جميع العلماء باتفاق الروايات امالولم يعلم مواضع الاجتهاد ففي نفاذ حكمه عن اصحابنا روايتان ثم قال ولو مجتهدا
فحكم برأى غيره ناسيا قال ابو حنيفة رضى الله تعالى عنه نفذ وكذا عمده عنده فى الصحيح ولم ينفذاه لزعمه
وبقولهما يفتى وقيل بقوله ومعهما الثلاثة اه وقال السيد الحموى فى قول صاحب الاشباه القاضى اذاقضى
فى مجتهد فيه نفذ قضاؤه ما نصه هذا مقيد بالقاضى المجتهد اما المقلد فلا يقضى الا بالراجح من مذهبه حتى لوقضى
بغيره لا ينفذ قضاؤه اه وفى فتاوى الكازرونى معزيا للشيخ الشلبى ان القاضى اذاقضى بقولهما على مخالفة
قول الامام ولم يكن قولهما مرجحا لا ينفذ قضاؤه وينقض وذكر العلامة نوح فى الكلام على اوقات الصلاة
عند قول صاحب الدرر والشفق هو الحمرة عندهما وعليه الفتوى انه لا يجوز العدول عن الافتاء بقول الامام
مطلقا كما فى السراجية ونقل عن صاحب الهداية فى التجنيس ان الواجب عندى ان يفتى بقول الامام على كل
حال وبه صرح فى البحر من كتاب القضاء معزيا الى السراجية وابن الهمام وفى فتاوى الكازرونى من الوقف
ان الاختلاف فى النفاذ وعدمه فيما اذاقضى بغير الصحيح ليس على اطلاقه بل هو مقيد بما اذالم يكن السلطان قيد
عليه ان لا يحكم بالصحيح من مذهب الامام فان قيد لم ينفذ باتفاق اه (قوله وقال القاسم بن معن حجر) اى
حبسه حجر (قوله فلو حكم الثانى) اى الحاكم الثانى بانه حجر مؤيدا لحكم الاول (قوله ولم ينقض) لتقويته
بحكم الثانى (قوله اذا حكم بالشاهد واليمين) قال فى جامع الفصولين ذكر فى بعض المواضع انه ينفذ وفى بعضها
لا ينفذ وفى اقضية الجامع انه يتوقف على امضاء قاض آخر اه (قوله لاختلاف الآثار) فبعضها افاد جوازه
وبعضها افاد منعه (قوله امضاه عند الثانى الخ) فابو يوسف يقول قد اختلف فيه الفقهاء ولا نص فيه فلا ينقض
بالاجتهاد ومحمد يقول هو مخالف للنص وهو قوله صلى الله عليه وسلم لا تقبل شهادة الولد لوالده ولا ولد لوالده
(قوله لانه مما يستشنعه الناس) اى اهل الفضل ومقتضاه ان يذكر فيه خلاف لانه من القسم الثالث (قوله ثم مات
المعتق) بكسر التاء والذى بعده بفتحها (قوله وهو صحيح) اى ماذهب اليه ابو يوسف لقوة دليله (قوله انما الولاء
لمن اعتق) فجعل الولاء الذى من جملة احكامه الارث للمعتق بالكسر لا للمعتق بالفتح فيكون هذا القضاء مخالفا
للحديث (قوله ولا يلزم مولى الموالاة) يعنى اذاعقد رجلان عقد الموالاة بينهما وكان كل منهما مجهول النسب
فان كل منهما يرث الاخر عند عدم وارث غيره اى فليس هذا نظير ولاء العتاقة لما ذكره (قوله لانه) اى الولاء
المفهوم من المقام (قوله مستحق بالعقد) بخلاف ولاء العتاقة فانه مستحق بالعتق (قوله وهو) اى العقد قائم بهما
اى موصوف كل منهما به فيترتب على ذلك الارث بينهما والارش والعقل (قوله كالزوجية) فانها قائمة بالزوجين
فاستويا فيما يترتب عليها فى مطلق الارث لا فى مقدار الانصباء (قوله فاغتنم هذا المقام) اى فزبه من غير مشقة
فان الغنم يطلق على هذا المعنى كما فى القاموس والاغتنام افتعال منه (قوله والمآب) عطف مرادف واسأل
الله تعالى ان يغفر لى وله ما فرط فى هذا الجمع وللمؤمنين والمؤمنات الاحياء منهم والاموات ولله در الشاطبى
حيث يقول

وسلم لاحدى الحسنيين اصابة * والاخرى اجتهاد رام صوبا فامحلا
ورحمة الله وسعت كل شئ
اللهم صل على سيدنا محمد
وعلى آله وصحبه وسلم
م

اوامة ومضى على ذلك مدة ثم ظهر فيه عيب
لم يقر البائع به ولم تقم به بينة بانه كان موجودا
عنده فرده القاضى على البائع ثم رفع حكمه
لآخر فانه يبطل الرد ويعيده للمشترى ومنه
اذا حكم بتحريم بنت المرأة التى لم يدخل بها
ثم رفع لحاكم آخر ابطل حكمه الاول لمخالفته
النص وربائبكم اللاتى فى حجوركم الآية (ومن
القسم الثانى) اذا اختلف الصحابة على قولين
ثم اخذ الناس باحد قوليهم وتركوا الآخر فحكم
القاضى بالمتروك لم ينقض عنده خلافا للثانى
ومنه اذا وطئ ام امرأته وحكم ببقاء
النكاح ثم رفع لآخر يرى خلافه لم يبطله
ثم ان الزوج جاهلا فهو فى سعة وان عالما
لا يحل له المقام معها لان القضاء لا يحل
ولا يحرم خلافا لابى حنيفة رحمه الله تعالى
وذكر الحاكم فى المنتقى فى رجل وطئ ام امرأته
فقضى ان ذلك لا يحرمها ثم رفع لآخر فرق بينهما
وذكر ذلك مطلقا فالظاهر ان ذلك مذهبه
او قول الامام لمخالفته لنص ولا تنكحوا
وهو الوطئ ومنه اذا قضى بخلاف مذهبه
غلطا ووافق قول مجتهد ثم رفع لآخر امضاه عند
الامام وقالا ينقضه لانه غلط والغلط ليس بمجتهد
فيه ومنه المديون اذا حبس لا يكون حبسه
حجرا عليه وقال القاسم بن معن حجر فلو حكم به
ثم رفع لآخر نقضه وقالا ينفذ فلو حكم الثانى به
نفذ ولم ينقض * ومن القسم الثالث اذا حكم
بالشاهد واليمين فى الاموال ثم رفع لحاكم يرى
خلافه نقضه عند الثانى وعن الامام
لا لاختلاف الآثار ومنه اذا قضى القاضى
بشهادة الاب لابنه او لجده ثم رفع لآخر لا يراه
امضاه عند الثانى وينقضه عند محمد ومنه
اذا تزوج الزانى بابنته من الزنى وحكم الحاكم
بحل ذلك ثم رفع لمن لا يراه ابطله لانه مما يستشنعه
الناس ذكره فى شرح الطحاوى ومنه رجل
اعتق عبدا ثم مات المعتق ولا وارث له ثم قضى
القاضى بميراثه للمعتق ثم رفع لحاكم آخر نقضه
وجعل ماله لبيت المال عند ابى يوسف وهو
صحيح لقوله صلى الله عليه وسلم انما الولاء لمن
اعتق ولا يلزم مولى الموالاة لانه مستحق
بالعقد وهو قائم بهما فاستويا كالزوجية فاغتنم
هذا المقام فانه من جواهر هذا الكتاب والله
اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

قال منهى تصحيح دار الطباعه * جمل الله بالكمال طباعه
ان اكمل ماتنتهى به الاعمال * وتحمد عواقبه فى الحال والمآل * الحمد لمتمم النعم بكرمه وفضله * والصلاة
والسلام على خاتم انبيائه ورسله * صلى الله وسلم عليه وعلى آله الكملة البرره * واصحابه المقتفين اثره * وبعد فلما
كمل طبع هذا الجزء الثانى * من هذه الحاشية البديعة المعانى * وكانت عرائس هوامشه الغر * قد كللت تيجانها
بنفائس الدر * وقد عنيت بتصحيح حروفه وكلمه * ومقابلته على نسخة المؤلف المرقومة بقلمه * حتى بلغ
فى الحسن الغايه * ووصل الى حد النهايه * انشأ لسان الحال * وانشد مؤرخا وقال

اروضة حين وشى القطر بردتها * وافتك نفحتها بالطيب واشية
ام غادة غنيت بالحسن عن حلل * وقد غدت بعقود الدر حالية
اخبارها سارت الركبان تنقلها * وان اقاموا سرت بالسبق ماشية
عمايشين ازديان الطبع قد عريت * والبست من غواشى الحسن غاشية
ومنذ زانت عقود الدر طليتها * اذ ذاك ارخت رق الدر حاشية

وكان ذلك فى دار الطباعة الكائنة ببولاق القاهره * لعشر بقين من جمادى الآخرة
سنة اربع وخمسين ومائتين بعد الالف * من هجرة من خلقه الله تعالى على اتم وصف
صلى الله وسلم عليه وعلى آله الكملة الكرام
واصحابه البدور
التمام

القضاء فليس له ان يبطل ذلك القضاء ويجيز تصرفات المحجور لان ذلك القضاء صادف محل الاجتهاد فينفذ ظاهرا وباطنا وليس لاحد بعد ذلك ان يبطله اه قال فيها او بصحة بيع نصيب الساكت من قن حرره احدهما او بيع متروك التسمية عمدا هذا قول الثانى لمخالفة قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وقالا ينفذ قال فى خزانة الاكمل الاصح عدم النفاذ قال فيها او بيع ام الولد اعلم ان بيع امهات الاولاد مختلف فيه فى الصدر الاول فعمر وعلى كانا اولا لا يجيزان بيعها وهكذا روى عن عائشة وقال على آخرا بجواز بيعها ثم اجمع المتأخرون على انه لا يجوز بيعها وقال شمس الائمة عدم نفاذ القضاء قول محمد وقالا ينبغى النفاذ والخلاف فى النفاذ وعدمه ينبنى على الخلاف فى ان الاجماع المتأخر هل يرفع الخلاف المتقدم فقال محمد يرفعه وقالا لا لانهما يقولان لو ثبت الاجماع باتفاق من بعدهم يلزم تضليل بعض الصحابة وهو محال وذكر الامام السرخسى عدم النفاذ قال فيها او ببطلان عفو المرأة عن القود صورته قتل رجل عمدا فعفت زوجته او ابنته عن القاتل فابطل القاضى عفوها لانه يرى ان لا عفو للنساء لانه لا حق لهن فى القصاص كما هو مذهب بعض العلماء وقضى بالقود للرجل فقبل ان يقاد الرجل رفع الى قاض آخر يرى ان عفو النساء صحيح فانه ينفذ ذلك العفو ويبطل القضاء بالقود لانه باطل لمخالفة الجمهور والكتاب وهو قوله تعالى ولهن الربع مما تركتم وان كان قد قتل فالقاضى الثانى لا يتعرض بشئ هكذا ذكر الخصاف وصاحب كتاب الاقضية وتمامه فى تنوير الاذهان قال فيها او بصحة ضمان الخلاص صورته باع دارا وضمن البائع او اجنبى للمشترى الخلاص وتفسيره ان يقول الضامن للمشترى ان استحقت الدار المشتراة من يدك فانا ضامن لك استخلاصها بالبيع او بالهبة واسلمها لك فهذا الضمان باطل عندنا لانه ضمن ما ليس له قدرة على الوفاء به وعند بعض الناس يصح الضمان وهذا القول لم يستند الى قياس صحيح واذا قضى بجواز هذا الضمان فقد قضى بما هو باطل وفسر الصاحبان الخلاص بالرجوع بالثمن عند الاستحقاق فهو والدرك والعهدة واحد عندهما وحينئذ فالقضاء به صحيح واذا رفع الى قاض آخر لا يبطله قال فيها او بزيادة اهل المحلة فى معلوم الامام من اوقاف المسجد او بحل المطلقة ثلاثا بمجرد عقد الثانى بلا توقف على الدخول كما قال ابن المسيب لانه مخالف للآثار المشهورة قال فيها او بعدم ملك الكافر مال المسلم باحرازه بدارهم اى دار الحرب لانه لم يثبت فيه اختلاف الصحابة فكان القضاء بعدم ثبوت الملك لهم مخالفا لاجماع الصحابة رضى الله تعالى عنهم وان ذهب اليه الشافعى رضى الله تعالى عنه قال فى تنوير الاذهان وعلى ما فى الهداية اذا رفع الى قاض آخر يرى خلاف ذلك يلزم ان لا يبطل قضاءه لمصادفته محلا مجتهدا فيه قال فيها او ببيع درهم بدرهمين يدا بيد اخذا بقول ابن عباس لانه قول مهجور ولم يوافقه احد من الصحابة عليه وقوله يدا بيد ليس قيد احتراز بل هو بالاولى اذا كان نسيئة وانما قيد به لان خلاف ابن عباس فيه قال فيها او بصحة صلاة المحدث صورته قال لامرأته ان صليت اليوم صلاة صحيحة فامرك بيدك فصلى فرعف فى اثناء صلاته فقضى قاض بصحة صلاته وحكم بكون امر المرأة بيدها بناء على ان الخارج من غير السبيلين لا ينقض الوضوء عند الشافعى فاذا رفع هذا الحكم الى قاض حنفى ابطله لعدم وجود الشرط المأخوذ من قوله عليه الصلاة والسلام من قاء او رعف فى صلاته فلينصرف وليتوضأ وليبن على صلاته ما لم يتكلم قال فيها او بقسامة على اهل المحلة بتلف المال او بحد القذف بالتعريض او بالقرعة فى معتق البعض اى فى المعتق الذى هو بعض عبيد المعتق اذا مات المعتق ولم يبينه هذا هو المراد فقيل لا ينقض قضاؤه لانه مجتهد فيه مالك والشافعى يقولان بالقرعة وعن ابى يوسف انه لا ينفذ قضاؤه لان استعمال القرعة نوع قمار وانه حرام وانه انتسخ والعمل بالمنسوخ باطل قال فيها او بعدم تصرف المرأة فى مالها بغير اذن زوجها لم ينفذ فى الكل هذا ما حررته من البزازية والعمادية والصيرفية والتتارخانية وزيد عليها ما لو قضى بشاهد ويمين لانه ينفذ قضاؤه لانه خلاف التنزيل وقيل يتوقف على امضاء قاض آخر وما لو قضى فى الحدود والقصاص بشهادة رجل وامرأتين ثم رفع الى قاض آخر يرى خلاف رأيه لا ينفذ قضاؤه وما لو قضى بما فى ديوانه وقد نسى او بشهادة شاهد على صك لا يذكر ما فيه الا ان يعرف خطه وختمه كذا فى تنوير الاذهان (قوله ما لم يختلف فيه) اى فى نقضه وكذا هو مرجع الضمير بعد (قوله مشايخنا) اراد بهم الامام وصاحبيه (قوله والثالث ما لا نص فيه عن الامام) فيه انه ينافى قوله بعد فى القسم الثالث اذا حكم بالشاهد واليمين فى الاموال ثم رفع الى حاكم يرى خلافه نقضه عند الثانى وعن الامام لا وقد

ان صاحب الدين ابرأه وانكر الوكيل لا يحلف الوكيل وكذلك هنا كذا فى الظهيرية * الرابعة عشرة اشترى امة فادعى ان لها زوجا فقال البائع لها زوج عندى فطالبها قبل البيع او مات فالقول له بلا يمين كذا فى السراجية والله اعلم هذا التحرير من خواص هذا الكتاب كذا فى حاشية الاشباه للشرف الغزى ايضا (قلت) وفى حاشيتها للشيخ صالح زاد سبعة اخر فنقول * الخامسة عشرة لو طعن المدعى عليه فى الشاهد وقال هو ادعى هذه الدار لنفسه قبل شهادته فانكر فاراد تحليفه لا يحلف مجمع الفتاوى * السادسة عشرة اذا كانت التركة مستغرقة بديون جماعة باعيانهم الغرماء الجميع فالخصم هو الوارث آخر وادعى دينا لنفسه لكنه لا يحلف لانه حينئذ لو اقر له لم يقبل فلم يحلف مجمع الفتاوى * السابعة عشرة رجل له على رجل الف درهم فاقر بها ثم انكر اقراره هل يحلف بالله ما اقررت قال الدبوسى نعم وقال الصفار لا وانما يحلف على نفس الحق مجمع الفتاوى * الثامنة عشرة دفع لآخر ما لا ثم اختلفا فقال قبضت وديعة وقال الدافع بل لنفسك لا يحلف المدعى عليه قال القاضى القول لرب المال لانه اقر بسبب الضمان وهو قبض مال الغير مجمع الفتاوى * التاسعة عشرة رجل قدم رجلا للقاضى * وقال ان فلانا ابن فلان الفلانى توفى ولم يترك وارثا غيرى وله على هذا كذا وكذا من المال فانكر المدعى عليه دعواه فقال الابن استحلفه ما يعلم انى ابنه وانه مات لم يحلف بل يبرهن الابن عليهما ثم يحلفه على ما يدعى لابيه من المال وقيل يستحلف على العلم الاول قول الامام والثانى قولهما وقال الحلوانى الصحيح قول الثانى انه يحلف ولو الجية ومنها العشرون لو ادعى عليه الف درهم فقال المدعى عليه للقاضى انه قد كان ادعى على هذه الدعوى عند قاضى بلد كذا ثم خرج من دعواه ذلك فابرأنى عن هذه الدعوى فحلفه انه لم يبرئنى منها فان حلف حلفه له ماله على شئ اختلف فيه والصحيح انه يستحلف على دعواه ولو الجية ومنها لو ان رجلا ادعى على رجل انه خرق ثوبه واحضر

يقال المراد بالنص عنه نص يعتمد عليه (قوله واختلف اصحابنا فيه) اراد بالاصحاب الصاحبين كما يفيده كلامه فى القسم الثالث وقوله وتعارضت فيه تصانيفهم اى الاصحاب بمعنى اهل المذهب قال فى جامع الفصولين قضايا القضاة على ثلاثة اقسام الاول حكمه بخلاف نص واجماع وهذا باطل فلكل من القضاة نقضه اذا رفع اليه وليس لاحد ان يجيزه الثانى حكمه فيما اختلف فيه وهو ينفذ وليس لاحد نقضه والثالث حكمه بشئ يتعين فيه الخلاف بعد الحكم فيه اى يكون الخلاف فى نفس الحكم فقيل نفذ وقيل توقف على امضاء آخر فلو امضاه يصير كالقاضى الثانى اذا حكم فى مختلف فيه فليس للثالث نقضه فلو ابطله الثانى بطل وليس لاحد ان يجيزه (قوله فى المواضع) اى المساكن وقوله والناطة اى المحلة وقوله والاذرع اى عدد الاذرع قاله الحلبى (قوله كقول عثمان البستى) الذى فى حاشية ابى السعود على الاشباه بالعزو الى الزواهر قال سوار بن عبد الله وعثمان البستى اذا رفع الى قاض آخر يبطله ويلزم البائع برد الثمن خاصة الا ان يكون احدث بناء او غرسا فيلزمه بقيمة ذلك مع الثمن ولا عبرة بمن خالف ولا بمن قال من اهل البصرة بوجوب قيمة الدار على البائع لان المبيع اذا لم يسلم للمشترى لا يسلم الثمن للبائع اه (قوله لمخالفته لنص الحديث) هو ما ورد انه عليه الصلاة والسلام كان يقضى بالشفعة فى كل ربع وحائط فلا يعمل بخلاف من خالف فى ذلك اه (قوله بعد ثبوته) اى بالبينة وفى نسخة بعد توبته بالتاء المثناة من فوق وكلاهما لم يوجد فى نقل ابى السعود (قوله لانه ليس من اهل الشهادة) علله للمسئلتين قبله (قوله نقضه لانه كالمجنون) ولا عبرة بمن خالف لمخالفة النص وهو قوله سبحانه وتعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم وقوله عليه الصلاة والسلام رفع القلم عن ثلاث الحديث فالحقه بالمجنون والمجنون لا تقبل شهادته وكذا ما اداه النائم فى نومه ابو السعود عن الحاشية المذكورة يعنى اذا ادى النائم شهادة فقضى بها ورفع لقاض آخر نقضه (قوله فى شجاج الحمام) قال الشرح فى الشهادات وكذا لا تقبل شهادة الصبيان فيما يقع فى الملاعب ولا شهادة النساء فيما يقع فى الحمامات وان مست الحاجات لمنع الشرع عما يستحق به السجن وملاعب الصبيان وحمامات النساء فكان التقصير مضافا اليهم لا الى الشرع بزازية وصغرى وشرنبلالية لكن فى الحاوى تقبل شهادة النساء وحدهن فى القتل فى الحمام بحكم الدية لئلا يهدر الدم اه فليتنبه عند الفتوى وقدمنا قبول شهادة المعلم فى حوادث الصبيان اه (قوله لا يمضيه) بل يبطله لمخالفة النص الشريف وهو قوله سبحانه وتعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان (قوله لا ينفذ) لمخالفة قوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة (قوله ومنه القضاء بخط شهود اموات لا ينفذ) لمخالفة قوله تعالى وكذلك جعلناكم امة وسطا لتكونوا شهداء على الناس فتأمل (قوله ومنه القضاء بجواز بيع الدراهم) لمخالفة الحديث المشهور (قوله نقضه) لان الشهادة من باب الولاية وقال تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا (قوله ومنه اذا قضى بشئ الخ) فى كون هذه من القسم الاول نظر (قوله امضى نقضه) لان الاصل صدور النقض على وجه السداد (قوله ثم ظهر فيه) اى فى المبيع سواء كان عبدا او امة (قوله الآية) انما قال ذلك لان محل الاستدلال فيما لم يذكره منها وهو قوله تعالى من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم (قوله اذا اختلف الصحابة الخ) نقل فى جامع الفصولين عن بعض المشايخ ان اصحابنا لم يعتبروا خلاف مالك والشافعى رضى الله تعالى عنهما بل اعتبروا خلاف الجمهور ونقل عن بعض آخر ان المختلف فيه بين السلف كالمختلف فيه بين الصحابة (قوله ومنه اذا وطئ ام امرأته الخ) قال فى جامع الفصولين زنى بام امرأته ولم يدخل بها فاقرها القاضى معه وحكم عليها نفذ حكمه فى مجتهد فيه ثم هذا الحكم ينفذ وفاقا فى حق المحكوم عليه وفى حق المحكوم له لو عالما فكذلك عند محمد وعند ابى يوسف لا ينفذ ولا يترك رأى نفسه باباحة القاضى (قوله ثم ان الزوج) وهو المحكوم له بالحل (قوله خلافا لابى حنيفة) راجع الى قوله لم يبطله فان الامام يقول بالبطلان كما تفيده العبارة الآتية (قوله وذكر ذلك مطلقا) اى من غير ذكر خلاف (قوله مذهبه) اى مذهب الحاكم (قوله لمخالفته لنص ولا تنكحوا) اى ما نكح آباؤكم من النساء وهذا لا يصلح دليلا على ما قبله بل انما يصح دليلا لمسئلة ذكرها فى جامع الفصولين وعبارته ولو قضى بجواز نكاح مزنية الاب للابن او الابن للاب لا ينفذ عندهما اذ الحادثة نص عليها فى الكتاب اه (قوله ومنه اذا قضى بخلاف مذهبه الخ) قال فى جامع الفصولين اعلم ان القضاء فى المجتهدات نافذ بالاجماع عند جميع العلماء لكن ينبغى ان يكون عالما بمواضع الخلاف ويترك قول المخالف ويقضى برأيه حتى يصح على قول

الثوب معه للقاضى واراد استحلافه على السبب لا يحلف على السبب (فائدة) قلت وبهذه مع ما قبلها صارت اثنتين وخمسين مسئلة فليحفظ وقد افاد الامام الحلوانى ان الجهالة كما تمنع قبول البينة تمنع الاستحلاف ايضا الا اذا اتهم القاضى وصى اليتيم او قيم الوقف ولا يدعى شيأ معلوما فانه يحلف نظرا للوقف واليتيم والله اعلم * قول الاشباه القاضى اذا قضى فى مجتهد فيه نفذ قضاؤه الا فى مسائل الخ * اى فينتقض فيها حكم الحاكم قال ابن المصنف الشيخ صالح ابن محمد بن عبد الله فى حاشيته عليها المسماة بزواهر الجواهر فى التفسير على الاشباه والنظائر وقد ظفرت بمسائل اخر فزدتها تتميما للفائدة وقسمتها على ثلاثة اقسام الاول ما لم يختلف فيه مشايخنا والثانى ما اختلفوا فيه والثالث ما لا نص فيه عن الامام واختلف اصحابنا فيه وتعارضت فيه تصانيفهم * فمن القسم الاول * اذا باع دارا وقبضها المشترى واستحقت منه وتعذر على البائع ردها فقضى على البائع للمشترى بدار مثلها فى المواضع والخطة والاذرع والبناء كقول عثمان البستى ثم رفع لقاض آخر ابطله والزم برد الثمن فقط الا ان يكون احدث بناء او غرسا فيلزمه بقيمة ذلك مع الثمن ومنه حاكم قضى ببطلان شفعة الشريك ثم رفع لقاض آخر فانه ينقضه ويثبت الشفعة للشريك لمخالفته لنص الحديث ومنه المحدود فى قذف اذا قضى بشئ بعد ثبوته ثم رفع الحكم لقاض لا يراه ابطله ومنه ما لو حكم اعمى ثم رفع لقاض لم يره نقضه لانه ليس من اهل الشهادة والقضاء فوقها ومنه اذا حكم بشهادة الصبيان ثم رفع لآخر نقضه لانه كالمجنون وكذا ما اداه النائم فى نومه ومنه الحكم بشهادة النساء وحدهن فى شجاج الحمام ورفع لآخر لا يمضيه ومنه الحكم باجارة المديون فى دينه لا ينفذ ومنه القضاء بخط شهود اموات لا ينفذ ومنه القضاء بجواز بيع الدراهم بالدنانير نسيئة ومنه القضاء بشهادة اهل الذمة فى الاسفار فى الوصية ثم رفع لمن لا يراه نقضه ومنه اذا قضى بشئ فرفع لآخر فنقضه ولم يبين وجه النقض امضى نقضه ومنه اذا باع رجل من آخر عبدا

(قوله ضمن الوالد قيمة الارض) اى للمدعى قاله الحلبى (قوله مالو اقر لغائب) اى بما ادعى به عليه والضمير فى بجوده وتصديقه للغائب (قوله لا تسقط اليمين) اى فيحلف للمدعى فان نكل قضى به عليه وينتظر قدوم الغائب فان صدق المدعى فبها والا دفع له وضمن قيمته للمدعى (قوله الى قول المصنف) اى ابن نجيم فى بحره (قوله وفيه تأمل) لعل وجهه ان قول المصنف فيما اذا تحقق انه مال الصبى وهنا لم يعرف انه ماله الا باقرار الاب ويمكن انه اقر تحيلا لدفع الدعوى عنه وفيه البحث الاتى (قوله فانكر المشترى الشراء) فيه انهم ذكروا فى باب طلب الشفعة انه يسأله عن الشراء هل اشتريت ام لا فان اقر به او نكل عن اليمين على الحاصل فى شفعة الخليط او على السبب فى شفعة الجوار او برهن الشفيع قضى له بها ولا حجة له بما فى النوازل فانه مفروض فيما اذا اقر انها لابنه الان تقيد بان المشترى اقر انها لابنه (قوله ولا بينة) اى لمدعى الشفعة على الشراء (قوله فلا يجوز الاقرار لغيره) وهو البائع اى ولو الزمناه اليمين ربما نكل عنه فيلزمه دفعها للشفيع لان النكول بذل او اقرار فتخرج عن ملك الصغير (قوله الثالثة) مكررة مع قول البحر وفيما اذا كان فى يد رجل شئ فادعاه رجلان كل الشراء منه نعم فى هذه زيادة الدعوى فى الملك المرسل كما فى الزواهر قاله الحلبى (قوله لانه لو اقر بالغصب يجب عليه الضمان) واما اذا اقر بشراء الثانى منه لا يجب عليه لانه خرج من يده لمشتر آخر واقراره ليس حجة عليه غاية الامر ان المقر له الثانى يرجع بالثمن الذى دفعه ان ثبت الدفع (قوله فالقول للاب بلا يمين) لانه قد تقدم ان الاب لا يستحلف فى مال الصبى ولا شك ان الثمن مال الصبى (قوله ورب المسروق) اى وادعى رب المسروق الخ اى والفرض انه قد قطع بقرينة عبارة النوازل (قوله قال السارق) اى بعد ما قطع وقوله قد هلك المناسب لما بعده قد استهلكه وحكم الهلاك والاستهلاك هنا واحد (قوله فالقول قوله ولا يمين عليه) قال المصنف والشرح فى كتاب الهبة ولو ادعاه اى الهلاك صدق بلا حلف لانه ينكر الرد (قوله السابعة الخ) مكررة مع قول البحر وفى دعوى الدائن الايصاء كما فى الزواهر اه حلبى (قوله الثامنة الخ) مكررة مع قول البحر وفى الدعوى على الوكيل فى المسئلتين كالوصى اه حلبى (قوله لم تشترطه فالقول له) اى للموهوب له لان الاصل فى الهبة ان تكون بغير عوض (قوله فالقول له) اى لمدعى الاذن لان الضمير يرجع الى اقرب مذكور وذلك لان صدور البيع منه دليل علمه بالاذن فيحتمل انه انكره لغرض رده البيع وحرره (قوله لان قوله على وجه الحكم) اى والحاكم لا يحلف وظاهر هذا التعليل ان البينة لا تقبل عليه اذا انكر (قوله ولو اختلف الاب والزوج فى بكارتها) وادعى الزوج انها ثيب (قوله على العلم بذلك) اى على نفى العلم بالثيوبة (قوله فادعى) اى المشترى ان لها زوجا ويريد ردها بهذا العيب (قوله قبضت وديعة) اى وقد هلك من غير تعد فلا طلب لك به (قوله بل انفسك) اى قرضا مثلا فانت ملزم به (قوله لا يحلف المدعى عليه) بل يكون القول للدافع فقوله قال القاضى بيان لحكم المسئلة وهذا هو الظاهر ويحتمل انه اراد ان القول قوله لنفيه الضمان عن نفسه (قوله وقيل يستحلف على العلم) اى على نفيه اى ما يعلم انى ابنه وانه مات (قوله الصحيح قول الثانى) هذا يفيد ان محمدا ليس مع الثانى والعبارة الاولى تنافيه (قوله فابرأنى عن هذه الدعوى) بيان لقوله ثم خرج من دعواه ذلك (قوله انه يستحلف على دعواه) اى يستحلف المدعى على دعوى البراءة من المدعى عليه بان يحلف انى لم ابرئه من دعواى هذه هذا ما ظهر لى (قوله واراد استحلافه على السبب) بان يقول فى حلفه والله ما خرقته لانه قد يخرقه باذنه او كان الثوب للمدعى عليه وخرقه على ملكه ثم باعه له مخروقا ففى الاستحلاف على السبب حرج ويحلف على الضمان اى انه لا ضمان عليه بهذا الخرق (قوله فائدة قلت) لا فائدة فى ذكر الفائدة (قوله وبهذه مع قبلها صارت اثنتين وخمسين) اقول بل هى ثمان وخمسون فى الخانية احدى وثلاثون وزاد فى البحر ستا وفى تنوير البصائر اربع عشرة وفى الزواهر سبعا قاله الحلبى (قوله ان الجهالة) كدعوى حصة غير معينة من دار (قوله ايضا) الاولى حذفها للاستغناء عنها بالكاف (قوله الا فى مسائل الخ) قال فى الاشباه القاضى اذا قضى فى مجتهد فيه نفذ قضاؤه الا فى مسائل نص اصحابنا فيها على عدم النفاذ لو قضى ببطلان الحق بمضى المدة اه وقصد به الرد على من قال من له حق فى دار اذا لم يخاصم ثلاث سنين وهو فى المصر بطل حقه لانه قول مهجور فلا ينفذ فيه قضاء القاضى واذا رفع ذلك الى قاض آخر يبطله ويجعل المدعى على حقه كذا فى الخانية قال صاحب الاشباه او بالتفريق للعجز عن الانفاق غائبا على الصحيح لا حاضرا اه ويفهم منه نفوذه لو حاضرا وهو خلاف الصحيح

كل موضع لو اقر لزمه اذا انكره يستحلف الا فى ثلاث منها الوكيل بالشراء اذا وجد بالمشترى عيبا فاراد ان يرده بالعيب واراد البائع ان يحلفه بالله ما يعلم ان الموكل رضى بالعيب لا يحلف فاذا اقر الوكيل لزمه ذلك ويبطل حق الرد الثانية لو ادعى على الآمر رضاه لا يحلف وان اقر لزمه الثالثة الوكيل بقبض الدين اذا ادعى المديون ان الموكل ابرأه عن الدين وطلب يمين الوكيل على العلم لا يحلف وان اقر لزمه انتهى * وزدت على الواحد والثلاثين السابقة البائع اذا انكر قيام العيب للحال لا يحلف عند الامام ولو اقر به لزمه كما مر فى خيار العيب والشاهد اذا انكر رجوعه لا يستحلف ولو اقر به ضمن ما تلف بها والسارق اذا انكرها لا يستحلف للقطع ولو اقر بها قطع ولذا قال الاسبيجابى ولا يستحلف الاب فى مال الصبى ولا الوصى فى مال اليتيم ولا المتولى للمسجد والاوقاف الا اذا ادعى عليهم العقد فيحلفون حينئذ انتهى قلت وزدت على ما ذكره مسائل * الاولى لو ادعى على رجل شيأ واراد استحلافه فقال المدعى عليه هو لابنى الصغير فلا يحلف وفى فتاوى الفضلى عليه اليمين فى قولهم جميعا فاذا استحلف فنكل والمدعى ارض يقضى بالارض للمدعى ثم ينتظر بلوغ الصبى ان صدق المدعى كان كما قال وان كذبه ضمن الوالد قيمة الارض وتؤخذ الارض من المدعى وتدفع للصبى وهذا بمنزلة ما لو اقر لغائب لم يظهر جحوده ولا تصديقه لا تسقط عنه اليمين فكذلك هنا قلت وعلى الاول رجوع هذه الى قول المصنف ولا يستحلف الاب فى مال الصبى لانه انما اقر به للصبى ظهر انها من ماله وفيه تأمل * الثانية لو اشترى دارا فحضر الشفيع فانكر المشترى الشراء قال فى النوازل ولو ان رجلا اشترى دارا فحضر الشفيع فانكر المشترى الشراء او اقر ان الدار لابنه الصغير ولا بينة فلا يمين على المشترى لانه قد لزمه الاقرار لابنه فلا يجوز الاقرار لغيره بعد ذلك * الثالثة لو كان فى يد رجل غلام او جارية او ثوب ادعاه رجلان فقدماه الى القاضى فاقر به لاحدهما ثم اراد الاخر تحليفه فان ادعى

من المذهب قال فى البزازية اذا كان الزوج غائبا وبرهنت انه عاجز عن النفقة وقضى شافعى المذهب بالتفريق جاز عند مشايخ سمرقند لانه قضى فى فصلين مختلف فيهما التفريق بالعجز عن النفقة والحكم على الغائب وكل منهما مجتهد فيه وقال ظهير الدين لا يجوز قال صاحب الاشباه او بصحة نكاح مزنية ابيه او ابنه لم يصح عند ابى يوسف اه لان حرمتها منصوص عليها فى الكتاب فان النكاح فى اللغة الوطئ ولا ينفذ حكم الحاكم على خلاف النص وعند محمد ينفذ لان هذا النص ظاهر والتأويل فيه سائغ اه قال فيها او بصحة نكاح ام مزنيته او بنتها وهى على الخلاف السابق فان بين الصحابة اختلافا فى هذه المسئلة فعلى وابن مسعود وعمران بن الحصين وابى بن كعب رضى الله تعالى عنهم اجمعين قالوا بالحرمة وابن عباس رضى الله تعالى عنهما كان لا يقول بالحرمة وكان يقول الحرام لا يحرم الحلال اه قال فيها او بنكاح المتعة لانها منسوخة وابن عباس وان قال بجوازها الا ان قوله بخلاف الكتاب والسنة لا يعتبر كيف وقد صح رجوعه عنها قال فيها او بسقوط المهر بالتقادم فاذا قضى به اخذا بقول بعض الناس من ان تقادم النكاح يوجب سقوط المهر اما بالايفاء من الزوج او بالابراء من المرأة فترك المرأة الطلب فى هذه المدة دليل عليه فهذا القضاء باطل لانه مخالف لاجماع السلف قال فيها او بعدم تأجيل العنين حتى لو رفع لقاض آخر اجله حولا ويبطل قضاء الاول خانية قال فيها او بعدم صحة الرجعة بلا رضاها يعنى راجع بلا رضاها فقضى القاضى بمذهب الشافعى ان الرجعة لا تصح قيل لا ينفذ قضاؤه لانه خلاف قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن بزازية قال فيها او بعدم وقوع الثلاث على الحبلى او بعدم وقوعها قبل الدخول او بعدم الوقوع على الحائض او بعدم وقوع ما زاد على الواحدة او بعدم وقوع الثلاث بكلمة لان القضاء فى هذه الصور مخالف للسنة والاجماع كما فى تنوير الاذهان قال فيها او بعدم وقوعه على الموطوءة عقبه يعنى فى طهر جامعها فيه وليس المراد انه اوقع الطلاق عقب الوطئ بلا مهلة قال فيها او بنصف الجهاز لمن طلقها قبل الوطئ بعد المهر والتجهيز قال فى المحيط لو ان امرأة طلقها زوجها قبل الدخول بها وقد كانت قبضت المهر وتجهزت به فقضى القاضى للزوج بنصف الجهاز لانه كان يرى ذلك كما قال بعض الناس بناء على ان الزوج لما دفع الصداق اليها فقد رضى بتصرفها فصار تصرفها برضاه كتصرف الزوج بنفسه ولو ان الزوج اشترى ذلك بنفسه وساقه اليها ثم طلقها قبل الدخول كان له نصف الجهاز فكذا ههنا واذا قضى بذلك قاض لا ينفذ لانه مخالف لقول الجمهور ولان الله تعالى جعل للزوج فى الطلاق قبل الدخول نصف المفروض والمفروض هو المسمى فى العقد والجهاز لم يكن مسمى فى العقد فلا يتنصف فكان هذا قضاء بخلاف النص فكان باطلا قال فيها او بشهادة بخط ابيه الصواب كما فى ادب القاضى للخصاف وبشهادة على خط ابيه وصورته كما ذكره الشهيد ان الرجل اذا مات فوجد الابن خط ابيه فى صك وعلم يقينا انه خط ابيه فانه يشهد بذلك الصك عند البعض لان الابن خليفة الميت فى جميع الاشياء لكن هذا قول مهجور فلا يعتبر بمقالة الجمهور من العلماء والكتاب وهو قوله تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون وهو لا يعلم فاذا قضى القاضى به كان باطلا فاذا رفع الى قاض آخر كان له ان يبطله اه ويحتمل ان المراد بعبارة المصنف قضى بشهادة شاهد شهد على خط ابيه قال فيها او فى قسامة بقتل صورته قتيل وجد فى محلة وادعى اولياء القتيل على رجل انك قتلته قال بعض العلماء وهو مالك والشافعى فى القديم اذا كان بين المدعى عليه والقتيل عداوة ظاهرة ولا يعرف له عداوة على غير المدعى عليه وبين دخوله فى المحلة ووجوده قتيلا مدة قريبة فالقاضى يحلف ولى القتيل على دعواه فاذا حلف قضى له بالقصاص وعندنا فيه الدية والقسامة وانما لم ينفذ القضاء لانه خلاف السنة وخلاف اجماع الصحابة قال فيها او بالتفريق بين الزوجين بشهادة المرضعة او قضى لولده او لوالده لانه قضاء لنفسه من وجه اما لو قضى بشهادة الابن لابيه او بشهادة الاب لابنه ينفذ قضاؤه عند ابى يوسف خلافا لمحمد قال فيها او رفع اليه حكم صبى او عبد او كافر يعنى اذا استقضى واحد من هؤلاء فرفع الى قاض آخر فامضاه لا ينفذ لان قضاء الصبى والعبد والكافر ولو كتابيا لا يجوز وفيه ان الكلام فيما ينفذ فيه قضاء القاضى وما لا ينفذ لا فيما يرفع اليه من قضاء قاض آخر فلا ينفذه حموى قلت لعل المعنى انه لا ينفذه لكونه وقع غير نافذ قال فيها او الحكم بحجر سفيه وفيه انهم نصوا فى كتاب الحجر ان الصحيح صحة الحجر على السفيه وهو قولهما وذكر فى تنوير الاذهان معزيا الى المحيط ان القاضى اذا حجر على السفيه ثم رفع لقاض آخر يرى جواز الحجر فاجاز القضاء الاول بالحجر وابطل تصرفات المحجور ثم دفع لغيره من

الملك مرسلا او شراه من جهته لم يكن له ان يحلفه فان ادعى عليه الغصب فله تحليفه لانه لو اقر بالغصب يجب عليه الضمان كذا فى النوازل * الرابعة لو اشترى الاب لابنه الصغير دارا ثم اختلف مع الشفيع فى مقدار الثمن فالقول للاب بلا يمين كما فى كثير من كتب المذهب * الخامسة لو ادعى السارق انه استهلك المسروق ورب المسروق انه قائم عنده فالقول للسارق ولا يمين عليه قال ابو الليث فى النوازل وسئل ابو القاسم عن السارق اذا استهلك المسروق بعد ما قطعت يده هل يضمن قال لا ويستوى حكمه فيما استهلكه قبل القطع وبعد القطع قيل له فان قال السارق قد هلك وقال صاحب المال لم تستهلكه وهو عندك قائم هل يحلف قال يجب ان يكون القول قول السارق ولا يمين عليه * السادسة اذا وهب لرجل شيأ واراد الرجوع فادعى الموهوب له هلاك الموهوب فالقول قوله ولا يمين عليه كما فى الخانية وغيرها * السابعة ادعى عليه انك وصى فلان الميت فانكر لا يحلف * الثامنة ادعى عليه انك وكيل فلان فانكر انه وكيل فلان لا يحلف وهما فى البزازية * التاسعة قال الواهب اشترطت العوض وقال الموهوب له لم تشترطه فالقول له بلا يمين * العاشرة اشترى العبد شيأ فقال البائع انت محجور فقال العبد انا مأذون فالقول له بلا يمين * الحادية عشرة اذا اشترى عبد من عبد فقال احدهما انا محجور وقال الاخر انا وانت مأذون لنا فالقول له بلا يمين * الثانية عشرة باع القاضى مال اليتيم فرده المشترى عليه بعيب فقال ابرأتنى منه فالقول قوله بلا يمين وكذا لو ادعى رجل قبله اجارة ارض اليتيم واراد تحليفه لم يحلفه لان قوله على وجه الحكم وكذا فى كل شئ يدعى عليه * الثالثة عشرة لو طالب ابو الزوجة زوجها بالمهر فله ذلك لو صغيرة او كبيرة بكرا ولو اختلف الاب والزوج فى بكارتها ولا بينة للزوج والتمس من القاضى تحليفه على العلم بذلك عن ابى يوسف انه يحلف وذكر الخصاف انه لا يحلف كالوكيل بقبض الدين اذا ادعى المديون

ومانقله ابو السعود فى تعديل السر (قوله فكيف تكون) اى هذه المسئلة فى تقييده اى بسبب تقييد الشيخ صالح
لها فان هذا القيد لم يذكر فى الاشباه وقوله فعدها الاولى حذفه وقوله من الزوآئد خبر يكون ويوجد فى بعض
النسخ فكيف تكون زآئدة نعم زاد فيه تقييده بكونه من اهل العلم والصلاح فعدها من الزوآئد (قوله بعلامة قع)
بالقاف والعين المهملة رمز للقاضى عبد الجبار قاله الحلبى (قوله عت) بالعين المهملة والتاء المثناة فوق رمز
لعلاء الدين الترجمانى قاله الحلبى (قوله فله ان يطالب بما بعث اليه من الدنانير) اى دنانير المهر والمؤلف لم يبين
انه يأخذها ويدفع لها مهر المثل اويشترى بها ما يليق به وفيه انه اذا اشترى بها اللائق قد لا يبلغ عادة مثلها
فى الجهاز فتعود المنازعة (قوله فله المطالبة بما يليق بالمبعوث) ثم اذا جهزت فالامر ظاهر وان لم تجهزبه
هل يرجع بالدنانير (قوله والمعتبر ما يتخذه الزوج) يعنى انها لو جهزت بما يليق بالمهر الا ان غالبه يرجع نفعه
اليها كالحلى لكن ذلك اخل ببعض ما يحتاجه الزوج فالعبرة لعادة امثاله فله ان يطالب به (قوله فله استرداد
ما بعث) من المهر ويشترى به ما يليق بحاله وتقدم لصاحب النهر ان الصحيح انه ليس له ذلك لان المال فى النكاح
غير مقصود والقاعدة تقديم المفتى به على الصحيح (قوله ولو سكت الخ) هو المقصود من ذكر هذه المسئلة (قوله ومنها
ما فى القنية الخ) عبارتها بعث الى الخطيبة دستيمان وزفها الاب اليه بلا جهاز فله ان يطالبه بقدر المبعوث اليها
جهازا بح له ان يطالبه بجهاز مثله فان امتنع فله ان يسترد ما دفع اليه من دستيمان وهو اختيار الائمة الكبار
وجمال الدين وبرهان والد الصدر الشهيد ثم رمز بقع عت بح الا انه قال فله ان يطالب الاب بما بعث اليه من
الدنانير ثم قال والمعتبر ما يتخذ للزوج لا ما يتخذ لها ورأيت بهامشها الدستيمان المهر المعجل وقوله بح ضبطه الحلبى
بالياء التحتية والحاء المهملة وليس ذلك من رموزها كما يظهر بالاطلاع عليها وفى نسخ كثيرة فح اى فحينئذ
(قوله زمانا يعرف بذلك رضاه) لم يبينوا ذلك الزمان والمناسب تعيينه والظاهر ان ذلك موكول الى العرف
(قوله وهى تعلم من الاشباه اول القاعدة) اى قاعدة لا ينسب الى ساكت قول حيث قال ولو رأى
المرتهن الراهن يبيع لا يبطل الرهن ولا يكون رضى فى رواية اه ووجه كونها معلومة منها انه اذا كان
غير مبطل فى رواية كان مبطلا فى اخرى واعلم ان البائع فى عبارة الاشباه هو الراهن وفى هذه هو المرتهن
كما لا يخفى لكن الحكم لا يختلف كما يأتى ان الرهن لا يبيعه احدهما الا برضى الاخر اه حلبى وزاد بعضهم
من وضع متاعه عند رجل وسكت وذهب يصير مودعا بكسر الدال وما اذا استأجر احد الوصيين حمالين
لحمل الجنازة الى المقبرة والاخر حاضر ساكت اواستأجر بعض الورثة بحضرة الوصيين وهما ساكتان جاز ذلك
ويكون من جميع المال بمنزلة الكفن والسكوت على البدعة والمنكر فانه يكون رضى وينبغى ان يقيد بما اذا لم ينكر
بقلبه عند عدم القدرة على الازالة باليد او اللسان وما لو اوصى لرجل فسكت فى حياته فلما مات باع الوصى
بعض التركة اوقضى دينه فهو قبول للوصاية كما فى معين الحكام انتهى حموى وما اذا حمل الرجل القطن
الى منزله وغزلته امرأته وكذا النسج اى اذا نسجته فليس له ان يضمنها قيمته محلوجا اومغزولا وبعد سكوته رضى
وكذا اذا عجن فجاء انسان وخبزه اوضجع شاة فجاء انسان وذبحها فيكون السكوت كالامر دلالة والفاعل معين له
ولا اجر ولا ضمان فى ذلك اه بيرى وفى حاشية ابى السعود على الاشباه متى ثبت ان الخصم عاين ذا اليد يتصرف
فى المتنازع فيه تصرف الملاك وهو ساكت عن المعارضة من غير مانع كان ذلك مانعا له من الدعوى ولا تقبل
بينته ولا يتقيد حينئذ ترك المعارضة بما اذا مضى عليها خمس عشرة سنة ويحمل قولهم ان الدعوى بعد خمس
عشرة سنة لا تسمع الا فى الارث ونحوه على عدم معاينة التصرف اه وهذا بحث معارض للمنصوص الذى
حكى عليه الاجماع وهو انه لو شاهد غيره اعار ملكه اوآجره اورهنه لا يكون اقرارا بانه ملكه كما تقدم ذلك مع
بيان وجهه واعلم ان المنع من سماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة معلول بنهى السلطان عن سماعها بعدها
قطعا للحيل والتزوير وما فى الخلاصة المدعى والمدعى عليه اذا كانا فى موضع واحد ولا مانع وادعى بعد ثلاثين سنة
اوثلاث وثلاثين على ما فى المبسوط والفوآئد البدرية اوست وثلاثين على ما فى فتاوى العتابى لا تسمع الا ان يكون
المدعى غائبا اوصبيا او مجنونا وليس لهما ولى اوالمدعى عليه اميرا جائرا يخاف منه الا فى الارث والوقف
كما فى صرة الفتاوى عنها فذلك قبل صدور النهى عن سماعها بعد هذه المدة وقد تظافرت كتب المتأخرين على عدم
السماع بعدها الا فى المستثنى والظاهر انه لم ينقض هذا النهى بغيره والا لنقل (تنبيه) اذا ثبت المانع من سماع

فهناه القوم وقبل التهنئة فهو رضى لان قبول
التهنئة دليل الاجازة ومنها ان الوكالة كما تثبت
بالصريح تثبت بالسكوت ولذا قال فى الظهيرية
لو قال ابن العم للكبيرة انى اريد ان ازوجك من
نفسى فسكتت فزوجها جاز ذكره المؤلف فى بحره
من بحث الاولياء * ومنها سكوت اهل العلم
والصلاح فى التعديل كما فى شهادات البحر قال
ويكتفى بالسكوت من اهل العلم والصلاح
فيكون سكوته تزكية للشاهد لما فى الملتقط وكان
الليث بن مساور قاضيا فاحتاج الى تعديل
وكان المزكى مريضا فعاده القاضى وسأل عن
الشاهد فسكت المعدل ثم سأله فسكت فقال
اسألك ولا تجيبنى فقال المعدل اما يكفيك من
مثلى السكوت قلت قد عد هذه فى الاشباه معزيا
لشهادات شرحه فكيف تكون فى تقييده
بكونه من اهل العلم والصلاح فعدها من
الزوآئد * ومنها لو ان العبد خرج لصلاة الجمعة
فرآه فسكت حل له الخروج اليها لان السكوت
بمنزلة الرضى كما فى جمعة البحر (ومنها) ما فى القنية
بعد ان رقم بعلامة (قع عت) ولو زفت اليه
بلا جهاز فله ان يطالب بما بعث اليه من الدنانير
وان كان الجهاز قليلا فله المطالبة بما يليق
بالمبعوث فى عرفهم حينئذ يفتى بانه اذا لم يجهز
بما يليق فله استرداد ما بعث والمعتبر ما يتخذه
الزوج لا ما يتخذ لها ولو سكت بعد الزفاف زمانا
يعرف بذلك رضاه لم يكن له ان يخاصم بعد
ذلك وان لم يتخذ له شئ (ومنها) اذا رآه
فسكت صح ولا يحتاج الى القبول هكذا ذكره
البردان فى الاختيارات فى كتاب الاقرار (ومنها)
سكوت الراهن عند بيع المرتهن الرهن يكون
مبطلا فى احدى الروايتين ذكره الزيلعى وغيره
وهى تعلم من الاشباه اول القاعدة الحمد لله
العزيز الوهاب وهو اعلم بالصواب (قول
الاشباه لا يحلف المنكر فى احدى وثلاثين
مسئلة) بيناها فى الشرح قال الشيخ شرف
الدين فى حاشيته عليها المسماة بتنوير البصائر على
الاشباه والنظائر (اقول) قال فى شرحه المحال
عليه ثم اعلم ان المصنف اقتصر على عدم
الاستحلاف عنده فى الاشياء التسعة

الدعوى فى حق شخص يثبت فى حق وارثه ايضا حتى لو مات شخص بعد ان ترك الدعوى خمس عشرة سنة
فادعى وارثه لا تسمع دعواه اخذا مما ذكره الشرنبلالى فى رسالة الابرآء نافلا عن فتاوى ابن الجلبى ونصه اقرت
امرأة انها لا تستحق قبل جماعة عينتهم شيأ ثم ماتت لا تسمع دعوى ورثتها حقا المورثتهم لقيامهم مقام المورث
وهو لو كان حيا لا تسمع دعواه وعزاه الى المذاهب الاربعة (قوله الحمد لله العزيز الوهاب) جملة مستأنفة قصد بها
المؤلف انشاء الثناء على الله تعالى على ما وفقه من هذا الجمع (قوله فى الاشياء التسعة) بتقديم المثناة على السين
كالتى بعدها قاله الحلبى قال فى التنوير وشرحه للمؤلف من كتاب الدعوى ولا تحليف فى نكاح انكره هو اوهى
ورجعة جحدها هو اوهى بعد عدة وفيء ايلاء انكره احدهما بعد المدة واستيلاد تدعيه الامة ورق ونسب
وولاء بان ادعى على مجهول انه قنه اوابنه وبالعكس وحد ولعان والحاصل ان المفتى به التحليف فى الكل
الا فى الحدود اه ملخصا (قوله وفى تزويج البنت) عطف على التسعة اى وذكر عدم الاستحلاف فى تزويج البنت
قاله الحلبى اى اذا ادعى عليه انه زوجه ابنته صغيرة اوكبيرة وهى مسئلة واحدة والا زادت على العدد المذكور
(قوله وفى دعوى الدآئن) اى ان هذا المدعى عليه اوصى اليه الميت ويريد استيفاء دينه منه (قوله وفى دعوى
الدين على الوصى) الذى تحقق الايصاء اليه فانه اذا انكر الدين لا يحلف عليه (قوله فى المسئلتين) اى اذا ادعى
انه وكله فى كذا فانكر الوكيل الوكالة او تحققت وكالته وانكر ما ادعى به المدعى وهما صورتان كاللتين قبلهما
(قوله كل الشرآء) بدل مما قبله (قوله لا يحلفه) لانه بعد اخراج العين من يده ليس بخصم وانفسخ شرآء الاخر
وكذا يقال فيما اذا ادعيا الهبة اوالرهن (قوله وكذا لو انكرهما) اى انكر دعواهما وهى صورة مستقلة ومثله
يقال فيما بعده (قوله نكل) بالتشديد اى طلب منه اليمين (قوله وقضى عليه لم يحلف للاخر) لما ذكرنا وكذا هى
العلة فيما بعد (قوله وفيما اذا ادعى احدهما الرهن) من المدعى عليه (قوله ويقال لمدعيه) اى الشرآء فى
الصورتين ان اثبته (قوله فانتظر انقضاء المدة) لف ونشر مشوش اى وبعدهما يكون له (قوله فاقر لاحدهما
لا يحلف) لانه ليس بخصم لخروج المدعى من يده (قوله فاقر لاحدهما او نكل) يقال على قياس ما تقدم فى
الشرآء اما ان تصبر لانقضاء مدة المقر له اوتفسخ (قوله لا يحلف) وفسخت اجارة الاخر (قوله الغصب منه) اى
من المدعى (قوله يحلف للثانى) لانه خصم بوضع يده على ما ليس ملكه لانه غاصب (قوله ويحلف ماله عليك
كذا) ظاهر فى الغصب لا فيما بعده الا ان يقال ان المودع والمستعير بالانكار يكون غاصبا (قوله ولا قيمته) انما
يحلف هكذا لانه لما اقر به لاحدهما افقد فوته على الاخر فصار ضامنا القيمته (قوله لم يحلف وكيله) لان الرضى من
جهة الموكل ولا يحلف على فعل الاخر (قوله توكيله) اى توكيل المدعى عليه النكاح المدعى (قوله والمستصنع)
بكسر النون اسم فاعل (قوله لا يمين على واحد منهما) لانه لو عمل ما اتفقا عليه فللمستصنع اخذه وتركه كما هو
مذكور آخر السلم فمن باب اولى اذا اختلفا (قوله فانكر لا يحلف) لما قلنا (قوله لا يستحلف المديون)
لانه لو استحلف قد ينكل فيلزمه الدفع وهو ضرر به اذ قد لا يصدق الموكل الوكيل عند حضوره فيضيع عليه
ما دفعه ان هلك عنده من غير تعد كما يعلم من باب الوكالة فى الخصومة (قوله تساهل وقصور) حيث اقتصر
على استثناء ثلاث (قوله فاذا اقر الوكيل) اى برضى الموكل (قوله لو ادعى على الآمر رضاه) اى رضى المأمور
ويحتمل ان يرجع الضمير الى الآمر اى ادعى عليه رضى نفسه وفى نسخة لو ادعى الآمر رضاء اى لو ادعى
الآمر على المأمور انه رضى بالعيب ويريد الزامه به (قوله وان اقر لزمه) اى لزم الوكيل اقراره اى مقتضى اقراره
وهو ترك المخاصمة معه لانه يثبت على الموكل ما اقر به وكيله (قوله انتهى) اى ما فى الخلاصة (قوله وزدت) من
كلام صاحب البحر (قوله ان انكر قيام العيب للحال) بان ادعى المشترى ان العبد يبول فى الفراش ونحوه
من العيوب الخفية والبائع ينكر وجود ذلك فيه (قوله كما مر فى خيار العيب) لعلها موجودة فى المنقول منه
والا فخيار العيب سيأتى (قوله على الواحد والثلاثين) اى التى ذكرها قاضى خان (قوله لا يستحلف للقطع) اى
ليترتب على نكوله القطع اى ويستحلف للزوم المال (قوله ولا يستحلف الاب فى مال الصبى) اى ان ادعى عليه
خيانة فيه وكذا يقال فيما بعده (قوله الا اذا ادعى عليهم العقد) بان ادعى على احدهم انه آجر كذا من مال الوقف
او الصبى مثلا وانكر فانه يحلف لمن ادعى الاستئجار (قوله انتهى) اى ما فى الشرح المحال عليه (قوله قلت
وزدت) من كلام الشرف الغزى (قوله فقال المدعى عليه هو لابنى) هى المسئلة الاولى من كلام الاسبيجابى

وفى الخانية انه لا يستحلف فى احدى وثلاثين
خصلة بعضها مختلف فيه وبعضها متفق عليه
فذكر مسرد الاختصار التسعة وفى تزويج البنت
صغيرة اوكبيرة وعندهما يستحلف الاب
فى الصغيرة وفى تزويج المولى امته خلافا لهما
وفى دعوى الدآئن الايصاء فانكره لا يحلف
وفى دعوى الدين على الوصى وفى الدعوى
على الوكيل فى المسئلتين كالوصى وفيما اذا كان
فى يد رجل شئ فادعاه رجلان كل الشرآء منه
فاقر به لاحدهما وانكر الاخر لا يحلفه وكذا
لو انكرهما فحلف لاحدهما فنكل وقضى
عليه لم يحلف للاخر وفيما اذا ادعيا الهبة مع
التسليم من ذى اليد فاقر لاحدهما لا يحلف
للاخر وفيما اذا ادعى كل منهما انه رهنه وقبضه
فاقر به لاحدهما اوحلف لاحدهما فنكل
لا يحلف للاخر وفيما اذا ادعى احدهما الرهن
والتسليم والاخر الشرآء فاقر بالرهن وانكر
البيع لا يحلف للمشترى ولو ادعى احدهما
الاجارة والاخر الشرآء فاقر بها وانكره
لا يحلف لمدعيه ويقال لمدعيه ان شئت فانتظر
انقضاء المدة اوفك الرهن وان شئت فافسخ وفيما
اذا ادعى احدهما الصدقة والقبض والاخر
الشرآء فاقر لاحدهما لا يحلف وفيما اذا ادعى
كل منهما الاجارة فاقر لاحدهما او نكل
لا يحلف بخلاف ما لو ادعى كل منهما على ذى
اليد الغصب منه فاقر لاحدهما اوحلف
لاحدهما فنكل يحلف للثانى كما لو ادعى كل
منهما الايداع فاقر به لاحدهما يحلف للثانى
وكذا الاعارة ويحلف ماله عليك كذا ولا قيمته
وهى كذا وكذا وفيما اذا ادعى البائع رضى
الموكل بالعيب لم يحلف وكيله وفيما اذا انكر
توكيله له فى النكاح وفيما اذا اختلف الصانع
والمستصنع فى المأمور به لا يمين على واحد منهما
وكذا لو ادعى الصانع على رجل انه استصنعه
فى كذا فانكر لا يحلف (الحادية والثلاثون)
لو ادعى انه وكيل عن الغائب بقبض دينه
وبالخصومة فانكر لا يستحلف المديون على
قوله خلافا لهما هكذا ذكر بعضهم وقال
الحلوانى يستحلف فى قولهم جميعا انتهى وبه علم
ان ما فى الخلاصة تساهل وقصور حيث قال

فى نسخ وهذا نقل لما فى الاشباه بالمعنى فانه قال فيها القاعدة الثانية عشرة لا ينسب الى ساكت قول ثم قال وخرج
عن هذه القاعدة مسائل كثيرة يكون السكوت فيها كالنطق (قوله عدمنها سبعة وثلاثين) سكوت البكر عند
استيمار وليها قبل التزويج وبعده اى وليها الاقرب اورسوله فلو استأمرها الجد مع وجود الاب لا يكون سكوتها
كالنطق كما فى الحموى وقوله وبعده عطف على قوله عند استيمار ولا مانع من عطفه على قبل الثانية سكوتها
عند قبض مهرها فانها لا تسمع دعواها على الزوج به لكونها رضيت بقبضه الثالثة سكوتها اذا بلغت بكرا
يكون رضى ويسقط خيار بلوغها الا لو بلغت ثيبا فلا يبطل خيارها بالسكوت وهذا كله اذا كان المزوج
غير الاب والجد الرابعة حلفت ان لا تتزوج فزوجها ابوها فسكتت حنثت لان سكوتها بمنزلة رضاها بالكلام
كما فى الفصول العمادية الخامسة سكوت المتصدق عليه قبول لا الموهوب له السادسة سكوت المالك
عند قبض الموهوب له او المتصدق عليه اذن السابعة سكوت الوكيل قبول ويرتد برده الثامنة سكوت المقر له
قبول ويرتد برده التاسعة سكوت المفوض اليه القضاء او الولاية قبول للتفويض وله رده العاشرة سكوت
الموقوف عليه قبول ويرتد برده وقيل لا الحادية عشرة سكوت احد المتبايعين فى بيع التلجئة حين قال صاحبه
قد بدالى ان اجعله بيعا صحيحا قال فى العمادية تفسير التلجئة ان يتواضعا على ان يظهرا البيع عند الناس لكن
لا يكون قصدهما من ذلك البيع حقيقة الثانية عشرة سكوت المالك القديم حين قسم ماله بين الغانمين كالواسر
من المسلم فوقع فى الغنيمة وقسم ومولاه حاضر الثالثة عشرة سكوت المشترى بالخيار حين رأى العبد يبيع
ويشترى يسقط الخيار وقيد بخيار المشترى لانه لو كان الخيار للبائع والحالة هذه لا يبطل كما فى معين الحكام
الرابعة عشرة سكوت البائع الذى له حق حبس المبيع حين رأى المشترى قبض المبيع اذن بقبضه صحيحا
كان البيع او فاسدا اه قلت هو فى الصحيح قول الطحاوى وظاهر الرواية فيه انه لا يكون اذنا بالقبض
وله ان يسترده الخامسة عشرة سكوت الشفيع حين علم بالبيع السادسة عشرة سكوت المولى حين رأى عبده
يبيع ويشترى اذن فى التجارة فى غير ذلك التصرف الذى رآه مولاه فيه وفى ذلك لا ينفذ ولو رآه يشترى شيأ بماله
فلم ينهه فهو اذن منه وينفذ ذلك الشراء كما فى الذخيرة السابعة عشرة لو حلف المولى لا يأذن له فسكت
حنث فى ظاهر الرواية الثامنة عشرة سكوت القن وانقياده عند بيعه او رهنه او دفعه بجناية اقرار برقه
ان كان يعقل بخلاف سكونه عند اجارته او عرضه للبيع او تزويجه اه والفرق بين الرهن والاجارة ان
الرهن محبوس بالدين بحيث يمكن الاستيفاء منه عند الهلاك فيلزم من السكوت عنده الاعتراف بالرق
وليست الاجارة كذلك التاسعة عشرة لو حلف لا ينزل فلانا فى داره وهو نازل فى داره فسكت حنث لا لو قال
اخرج منها فابى ان يخرج فسكت ووجه الفرق ان النزول يقبل ضرب المدة اذ يقال نزلت فى داره يوما فكان
لدوامه حكم انشائه بخلاف الخروج فانه لا دوام له اذ لا يقبل ضرب المدة لانه عبارة عن الانفصال من داخل
الى خارج العشرون سكوت الزوج عند ولادة المرأة وتهنئته اقرار به فلا يملك نفيه الحادية والعشرون سكوت
المولى عند ولادة ام ولده اقرار به قيده فى العمادية بما اذا سكت يوما او يومين وفى قوله ام ولده اشارة الى انها
لو لم تكن ام ولده وسكت عند ولادتها لا يكون اقرارا بالولد الثانية والعشرون السكوت قبل البيع عند الاخبار
بالعيب رضى بالعيب ان كان المخبر عدلا لا لو فاسقا عنده وعندهما يكون رضى ولو فاسقا الثالثة والعشرون
سكوت البكر عند اخبارها بتزويج الولى على هذا الخلاف الرابعة والعشرون سكوته عند بيع زوجته او قريبه
عقارا اقرار بانه ليس له على ما افتى به مشايخ سمرقند خلافا لمشايخ بخارى رحمهم الله تعالى فلينظر المفتى وقيد
بالبيع لانه لو كان مكانه عارية او اجارة او رهن لا يكون اقرارا اجماعا لانه لم يستثنه فيكون داخلا فى القاعدة ولان
الانسان قد يرضى بالانتفاع بملكه ولا يرضى بخروجه عنه واما اذا باع شيأ بحضرة امرأته وهى ساكتة ثم ادعت
هل تسمع دعواها قولان مصححان والفتوى على عدم السماع فى القريب والزوجة بزازية الخامسة والعشرون
رآه يبيع عرضا او دارا فتصرف فيه المشترى زمانا وهو ساكت تسقط دعواه وهذا الفرع فيه عما قبله زيادة
تصرف المشترى زمانا بعد الشراء وهو ساكت فهو وقيد فى الاجنبى لا فى الزوجة والقريب كما يفهم من اطلاقه
وهو مصرح به فى متن تنوير الابصار وبه افتى شيخ الاسلام شهاب الدين الجلبى وهى فى فتاواه من كتاب البيوع
وكتب البيرى على قوله فتصرف فيه المشترى زمانا ما نصه كما اذا زرع او بنى وجاره ساكت قيل فلو لم يتصرف

على الفقرآء انتهى قلت وزدت بفضل الله على
ما ذكره المصنف مسائل منها لو اختلفا
فى تاريخ الرهن بان شهد احدهما انه رهن يوم
الخميس والاخر يوم الجمعة تسمع عندهما خلافا
لمحمد جواهر الفتاوى * ومنها لو اتفق الشاهدان
على الاقرار من واحد بمال واختلفا فقال
احدهما كنا جميعا فى مكان كذا وقال الاخر كنا
فى مكان كذا تقبل * ومنها لو قال احدهما
كان ذلك بالغداة وقال الاخر
كان ذلك بالعشى تقبل وهما فى الولوالجية
والمسئلة بحالها
(ومنها) شهدا على رجل انه طلق امرأته
واحدهما يقول انه عين منكوحته بنت فلان
والاخر يقول ما عينها انى اعلم واشهد ان المرأة
التى كانت له سوى ابنة فلان قد طلقها
واخرجها من داره قبل هذا التطليق قال فخر
الدين اذا شهدا على الطلاق الا انه عين احدهما
المرأة وذكرها باسمها ولم يعين الاخر التى هى
فى نكاحه وليس فى نكاحه غير امرأة واحدة
تصح الشهادة وهى فى جواهر الفتاوى (ومنها)
ادعى ملك داره فشهد له احدهما انها له او قال
ملكه وشهد الاخر انها كانت ملكه تقبل منية
المفتى (ومنها) ادعى الفين او الفا وخمسمائة
فشهد احدهما له بالف والاخر بالف وخمسمائة
قضى بالالف اجماعا منية (ومنها) لو شهدا
ان له على هذا الرجل الف درهم وشهد احدهما
انه قد قضاه المطلوب منها خمسمائة والطالب
ينكر ذلك فان شهادته على الالف مقبولة
ولوالجية (ومنها) ادعى جارية فى يد رجل
وجاء بشاهدين فشهد احدهما انها جاريته غصبها
منه هذا وشهد الاخر انها جاريته ولم يقل غصبها
منه قبلت الشهادة مجمع الفتاوى (ومنها) شهدا
بسرقة بقرة واختلفا فى لونها تقبل عنده خلافا
لهما جامع الفصولين (ومنها) شهد احدهما
بكفالة والاخر بحوالة تقبل فى الكفالة لانها
اقل جامع الفصولين (ومنها) شهد احدهما
انه وكله بطلاقها وحدها وشهد الاخر انه وكله
بطلاقها او طلاق فلانة الاخرى فهو وكيل
بطلاقها

المشترى

المشترى ولكن رأى البيع والتسليم قال لا تسقط دعوى الجار بخلاف ما اختاره المتأخرون فيما اذا باع وسلم
وولده او زوجته حاضرة ساكتة حيث تسقط دعواهما كذا فى القنية وليس الولد قيدا بل بعض الاقارب كذلك
كما فى فتاوى قاضى خان السادسة والعشرون احد شريكى العنان قال للاخر انى اشترى هذه الامة لنفسى
خاصة فسكت الشريك لا تكون لهما بل للمشترى بخلاف شريكى المفاوضة فانها لا تكون له ما لم يقل نعم قاله
العلامة عبد البر السابعة والعشرون سكوت الموكل حين قال له الوكيل بشراء معين انى اريد شراءه لنفسى
فشراه كان له لانه يلزمه عدم قبول الوكالة الثامنة والعشرون سكوت ولى الصبى العاقل اذا رآه يبيع ويشترى
اذن ويفهم منه ان الوصى والقاضى ليسا كذلك والفرق ظاهر حموى التاسعة والعشرون سكوته عند رؤية غيره
يشق زقه حتى سال ما فيه رضى ويتأمل هذا مع قوله اى صاحب الاشباه سابقا ولو رأى غيره يتلف ماله فسكت
لا يكون اذنا باتلافه قال الحموى نقلا عن بعض الافاضل يمكن حمل ما هنا على الاتلاف الممكن تداركه الثلاثون
سكوت الحالف لا يستخدم مملوكه اذا خدمه بغير امره ولم ينهه حنث وهذه الثلاثون فى جامع الفصولين وغيره
وزدت ثلاثا اثنتين من القنية الاولى دفعت لبنتها فى تجهيزها اشياء من امتعة الاب وهو ساكت فليس له
الاسترداد الثانية انفقت الام فى جهازها ما هو معتاد فسكت الاب لم تضمن الام وليس هذا كالاتلاف الثالثة
باع جارية وعليها حلى وقرطان ولم يشترط ذلك للمشترى لكن تسلم المشترى الجارية وذهب بها والبائع ساكت
كان سكوته بمنزلة التسليم فكان الحلى له ثم زدت اخرى القرآءة على الشيخ وهو ساكت ينزل منزلة نطقه
فى الاصح واخرى على خلاف فيها سكوت المدعى عليه ولا عذر به انكار وقيل لا ويحبس وهى فى قضاء الخلاصة
فهى خمس وثلاثون وقوله انكار اى فتسمع البينة عليه او يكون نكولا فيقضى عليه كما ذكره الزيلعى وقوله وقيل
لا اى لا يكون انكارا ولا اقرارا فيحبس عند الثانى كما لو قال لا اقر ولا انكر فانه يحبس حتى يقر او ينكر قال فى
البحر وبه افتيت لما ان الفتوى على قول الثانى فيما يتعلق بالقضاء ثم رأيت اخرى كتبتها فى الشرح من الشهادات
سكوت المزكى عند سؤاله عن الشاهد تعديل السابعة والثلاثون سكوت الراهن عند قبض المرتهن العين
المرهونة اه ما فى الاشباه بزيادة من حواشيها (قوله مسئلة السكوت فى الاجارة) منه قول الراعى لا ارضى
بالمسمى وانما ارضى بكذا فسكت المستأجر لزمه المسمى ذكرت فى حواشى الاشباه (قوله فانه قبول دلالة) فيضمن
اذا ترك الحفظ او تعدى (قوله عند قوله) اى قول صاحب الاشباه (قوله وكذا سكوتها الخ) قدمناه من جملة
الصور (قوله الفتوى الخ) قد سلف ان فى بيع الزوج متاع زوجته وهى ساكتة وعكسه قولين مصححين (قوله
فى القريب والزوجة) هذه لا تصلح دليلا لانه يحتمل انها هى البائعة (قوله فليتأمل عند الفتوى) اى ان المفتى
ينبغى له ان ينظر بين الخصمين ويفتى بالاحوط فى حقهما (قوله ويزاد ما فى متفرقات التنوير) ونصه باع عقارا
وابنه او امرأته حاضر يعلم به ثم ادعى الابن انه ملكه لا تسمع دعواه بخلاف الاجنبى ولو جارا الا اذا سكت
وتصرف المشترى زرعا وبناء لا تسمع دعواه اه حلبى فلو لم يتصرف المشترى ولكن رأى البيع والتسليم لا تسقط
دعواه (قوله وهكذا ذكره فى تنوير البصائر) اى ان صاحب تنوير البصائر وهو حاشية على الاشباه والنظائر
للشرف الغزى ذكر مسئلة الجار معزية الى البزازية (قوله من صاحب الجواهر الزواهر) حاشية على الاشباه
للشيخ صالح ابن مصنف تنوير الابصار (قوله كيف ذكر صدر كلام البزازية) وهو ما افاده قوله وكذا سكوتها عند
بيع زوجها (قوله وترك الاخر) اى آخر كلام البزازية وهى مسئلة المتفرقات (قوله ومنها لو تزوجت بغير كفؤ الخ)
هذه مبنية على ظاهر الرواية واما على رواية الحسن المفتى بها فلا ينعقد النكاح (قوله وقبل التهنئة) لا تكون
من المستثنيات الا اذا اريد بالقبول السكوت عند التهنئة (قوله كما تثبت بالصريح) اى من الموكل وهذا غير
ما تقدم فانه فيما اذا قال وكانت وسكت الوكيل (قوله قال ابن العم للكبيرة) فرضها فى الكبيرة لتكون موكلة
اما الصغيرة فهى مجبورة (قوله سكوت اهل العلم والصلاح) لا وجه للاكتفاء فى التعديل بالسكوت لانهم ذكروا
السكوت فى جانب من عرفه المزكى بالفسق فانه لا يكتب انه غير عدل بل يسكت احترازا عن الهتك
الا اذا عدله غيره وخاف ان يحكم القاضى بشهادته فحينئذ يصرح به كما فى التبيين اه ابو السعود ونقل قبله
ان سكوت المعدل لا يعتمد عليه فى كل شخص ويمكن التوفيق بانه يكتفى بالسكوت فى التعديل اذا كان المعدل
من اهل العلم والصلاح واما غيرهم فلا يكفى فى تعديلهم الا التصريح او ان ما ذكرهنا فى التعديل الظاهر

فى طلاق التى اتفقا عليها وهى فيه ايضا
* ومنها لو شهدا بوكالة وزاد احدهما انه عزله
تقبل فى الوكالة لا فى العزل وهى منه ايضا ومنها
ادعت ارضا فشهد احدهما انها ملكها لان
زوجها دفعها اليها عوضا عن الاستيمان وشهد
الاخر انها ملكها لان زوجها اقر انها ملكها
تقبل لان كل بائع مقر بالملك لمشتريه فكانهما
شهدا انه ملكها وقيل ترد لانه لما شهد احدهما
انه دفعها عوضا فشهد بالعقد وشهد الاخر
باقراره بالملك فاختلف المشهود به اما لو شهد
احدهما ان زوجها دفعها عوضا والاخر
باقراره انه دفعها عوضا تقبل لاتفاقهما
كما لو شهد احدهما بالبيع والاخر باقراره به وهى
فى جامع الفصولين انتهى كلام الشيخ صالح
ابن الشيخ محمد بن عبد الله الغزى فى الاشباه
السكوت كالنطق الا فى مسائل عد منها
سبعة وثلاثين قلت وزاد فى تنوير البصائر
مسئلتين الاولى مسئلة السكوت فى الاجارة
كقوله لساكن داره اسكن بكذا
قبول ورضى فسكت لزمه المسمى وذكره المؤلف
والا فانتقل
فى الاجارة * الثانية سكوت المودع قبول دلالة
قال المؤلف فى بحره سكوته عند وضعه بين
يديه فانه قبول دلالة انتهى وزاد عليها فى زواهر
الجواهر مسائل منها عند قوله الرابعة
والعشرون سكوته عند بيع زوجته فقال
وكذا سكوتها عند بيع زوجها الا فى البزازية
الفتوى على عدم سماع الدعوى فى القريب
والزوجة انتهى وصحح قاضى خان انها تسمع
فليتأمل عند الفتوى قلت ويزاد ما فى متفرقات
التنوير من سكوت الجار عند تصرف المشترى
فيه زرعا وبناء وعزاه للبزازية وهكذا ذكره
فى تنوير البصائر معزيا اليها فالعجب من صاحب
الجواهر الزواهر كيف ذكر صدر كلام البزازية
وترك الاخر * ومنها لو تزوجت بغير كفؤ
فسكت الولى حتى ولدت كان سكوته رضى زيلعى
ومنها ما فى المحيط رجل زوج رجلا بغير امره

على اقاربه الفقرآء (قوله لان الفقير من لا شئ له) هذا احد قولين والثانى وهو المعتمد انه من يملك مادون النصاب (قوله ولو قيده بصلحائهم) فسروا الصالح هنا بمن كان مستورا مستقيم الطريقة سليم الناحية كاف الاذى قليل الشر ليس بمتهتك ولا صاحب ريبة ولا قذاف للمحصنات ولا معروف بالكذب فان كان هكذا فهو من اهل الصلاح ولو قال على اهل العفاف او اهل الخير او اهل الفضل فهو كقوله من اهل الصلاح هندية (قوله قول الاشباه) اى صاحبها (قوله اختلاف الشاهدين مانع) من قبولها اى فيما يشترط فيه العدد من الشهود لان كل شاهد يكذب صاحبه والمدعى يكذب احدهما ولا يعزر واحد منهما قلت وهذه المسائل محلها كتاب الشهادات والعجب انه ذكرها فى غير محلها واحال عليه فى محلها وقالوا لابد من التطابق بين كلام الشاهدين لفظا ومعنى يعنى بحيث يدل لفظهما بالوضع على معنى واحد بالمطابقة لا بالتضمن عند الامام واما عندهما فالعبرة لما اتفقا عليه فترد الشهادة عند الامام اذا شهد احدهما بالف والاخر بالفين لان الدلالة على الاقل بالتضمن غير معتبرة عنده وتقبل عندهما على الالف عند دعوى الاكثر لانهما اتفقا على الالف وترد عند دعوى الاقل لان المدعى مكذب لشاهد الاكثر والصحيح قولهما اه ابو السعود (قوله الا فى احدى واربعين) المناسب لما ذكره ان يقول الا فى اثنتين واربعين والمناسب ايضا ان يزيد هنا قوله ذكرتها فى الشرح ليناسب قوله بعد ذكر فى الشرح المحال عليه (قوله سردا) اى عددا من غير بيان الوجه فيها (قوله وشهد الاخر انه اقر بالف درهم تقبل) هو قول ابى يوسف ورجحه الصدر وقالا لا تقبل ومثلها كما فى خزانة الاكمل اذا شهد احدهما بالطلاق والاخر باقراره به وزاد فى الولوالجية ما لو شهد احدهما على قرض مائة درهم والاخر على الاقرار بذلك (قوله بالردية) الانسب بالردآءة قاله الحلبى (قوله فقال احدهما نيسابورية) نظيره بالقاهرة المحمودى والمصطفاوى مثلا (قوله الرابعة لو اختلفا فى الهبة والعطية) ذكر فى البحر انه لا يشترط فى الموافقة لفظا ان يكون بعين ذلك اللفظ بل اما بعينه او بمرادفه حتى لو شهد احدهما بالهبة والاخر بالعطية تقبل وحينئذ فلا وجه للاستثناء وتمامه فى الحموى (قوله الخامسة) فيها ما فى سابقتها (قوله تقبل على الثلث) وهكذا الحكم لو شهد احدهما بالكل والاخر بالنصف فانه يقضى بالنصف المتفق عليه حموى ومحله ما اذا كان المدعى يدعى الاكثر ولا فرق بين كون المدعى عليه يقر بالوقف وينكر الاستحقاق او ينكرهما واقيمت البينة بما ذكر (قوله انه باع بيع الوفاء) قال فى البحر لا خصوصية لبيع الوفاء ولا للبيع بل كل قول كذلك بخلاف الفعل والنكاح من الفعل قاله الحلبى (قوله انها كانت له تقبل) لان الاصل ابقاء ما كان على ما عليه كان (قوله ادعى الفا مطلقا) اى غير مقيد بقرض ولا وديعة وظاهره انه لو قيد باحدهما لا تقبل لتكذيبه الاخر (قوله والاخر بالف وديعة) بالاضافة وعدمها كالذى قبله ووجه قبولها وان كان القرض يخالف الوديعة انه اذا انكر الوديعة كانت مضمونة عليه كالقرض (قوله والاخر انه وهبه الخ) وذلك لان هبة الدين من المديون والتصدق عليه به وتحليله منه ابرآء له (قوله ادعى الهبة) اى هبة الدائن الدين له والوجه فيها ما ذكر فى سابقتها (قوله ادعى الكفيل الهبة) اى هبة الدين للاصيل (قوله وثبت الابرآء) وبطلت الكفالة (قوله شهد احدهما على اقراره انه اخذ منه العبد) صورتها ادعى رجل عبدا فى يد رجل فانكره المدعى عليه فاقام المدعى البينة بما ذكر فانها تقبل ويأخذ المدعى العبد ومثله يقال فى الصورة الاتية (قوله شهد احدهما انها ولدت منه) صورته علق طلاقها على ولادتها منه فشهدا بما ذكر تقبل ويقع الطلاق (قوله انها حبلت منه تقبل) لان الحبل تلزمه الولادة غالبا فكانه شهد بها (قوله شهد احدهما انها ولدت منه ذكرا) صورتها علق الطلاق على ولادتها مطلقا (قوله انه اقر ان الدار له) اى ان المدعى عليه اقر بان الدار للمدعى (قوله والاخر انه سكن فيها) الضمير فى سكن للمدعى وفيه ان السكنى قد تكون بالاجارة والاعارة فلا تفيد الملك الا انه الاصل فيها فلذا قبلت خصوصا وقد تأيدت بشهادة الاخر انها له (قوله والاخر) على اذنه فى الطعام تقبل لان الاذن فى نوع يعم الانواع كلها لانه لا يتخصص بنوع كما ذكروه فى المأذون والظاهر ان محله ما لم يدع العبد احد الشيئين (قوله تقبل بخلافه فى الطلاق) للاتفاق معنى فى الاقرار بخلاف الطلاق (قوله ازادى) بياء بعد الدال وفى نسخ زيادة لام بين الدال والياء ومعناه الحر (قوله الحادية والعشرون) هذه والتى بعدها مما نظر فيه الى المقصود وهو حصول الشرط وقطع النظر عن الزمان (قوله شهد احدهما انه طلقها ثلاثا البتة الخ) قال فى البحر شهد احدهما انه طلقها ثلاثا والاخر انه طلقها ثنتين البتة يقضى بطلقتين ويملك الرجعة ذكره

فى المنتقى عن هشام عن محمد بخلاف ما اذا شهد احدهما انه اعتقه كله والاخر انه اعتق بعضه لا تقبل اه (قوله ويملك الرجعة) اى اعادتها الى عصمته بعقد جديد لكونه بعد طلاق بائن وهذا اذا كان لفظ البتة راجعا الى الطلاق لا الى شهد (قوله شهد احدهما انه اعتق بالعربية الخ) هذا لفظ الشاهد ولم يذكر انه قال باحر ولم يذكر الاخر انه قال يا ازاد فلا تكون مكررة مع العشرين (قوله اختلفا فى مقدار المهر يقضى بالاقل) قال فى جامع الفصولين شهدا ببيع او اجارة او طلاق او عتق على مال واختلفا فى قدر البدل لا يقبل الا فى النكاح فتقبل ويرجع فى المهر الى مهر المثل وقالا لا تقبل فى النكاح ايضا اه فقوله يقضى بالاقل ينافى هذا (قوله فى دار سماه) اى الذى ادعى الوكالة (قوله قبلا) نحوه فى الهندية الا انه لم يبين ان الوقف هل يكون فى كلها او فى الثلث ان لم يخرج الا مقداره من المال والظاهر الثانى وحرره نقلا (قوله فشهد احدهما ان المحتال عليه احال غريمه) عبارة القنية ادعى مالا فشهد احدهما عليه ان المحتال عليه احتال عن غريمه بهذا المال وشهد الاخر انه كفل عن غريمه اعلم ان الغريم يطلق على الدائن وهو المراد بالاول وعلى المديون وهو المراد بالثانى وصورته ادعى زيد على عمرو مالا فانكر عمرو المال فاقام زيد شاهدين شهد احدهما ان عمرا محتال عليه يعنى ان دائنه احال زيدا عليه بماله عليه من الدين وشهد الثانى ان عمرا كفل عن مديون زيد بهذا المال وحاصله ان المال على عمرو غير ان احد الشاهدين شهد ان المال لزمه بطريق الاحالة عليه والاخر شهد ان المال لزمه بطريق الكفالة والله تعالى اعلم بالصواب وسنأتى هذه الصورة فى كلام الشيخ صالح الا انه قال يقضى بالكفالة لانها الاقل (قوله ولم يذكر الاجل تقبل) لعدم تنافى الشهادتين (قوله والاخر انه جرأه) من التجرئة بمعنى التسليط افاده الحلبى (قوله انه اوصى اليه بقبضه) الموصى اليه بالقبض بمنزلة الوكيل لا وكيل حقيقة لان الوكالة تبطل بالموت (قوله التاسعة والثلاثون الخ) قال فى الوهبانية

حوالة ابرآء ضمان وصية * وكالة القذف الرهان التحرر
طلاق شرآء بيع القرض دينه * اختلاف المكان الوقت ليس يؤثر
وفى الغصب والقتل النكاح جناية * اذا اختلفا فى واحد يتقرر

اه والضابط ان المشهود به ان كان قولا محضا فالاختلاف المذكور لا يمنع قبول الشهادة لامكان الاعادة والتكرير فى القول وان كان فعلا محضا او قولا وفعلا كالغصب اذا اختلف الشهود فيه زمانا او مكانا لم تقبل لان ما عدا النكاح افعال مخصوصة والنكاح وان كان قولا لكن شرطه حضور الشاهدين وهو فعل افاده العلامة عبد البراى والفعل الواحد لا يتكرر (قوله الحادية والاربعون) مكررة مع السابعة والعشرين قاله الحلبى (قوله ويكون وقفا على الفقرآء) ويبطل تعيين الشاهدين (قوله انتهى) اى ما فى الشرح المحال عليه وهو البحر (قوله قلت) من كلام الشيخ صالح (قوله ومنها لو اتفق الشاهدان) مكررة مع الاربعين قاله الحلبى قلت الفرق بينهما ان الاربعين فى الاقرار بالوقف وهذه فى الاقرار بمال ولم يقولا فى الاربعين كذا جميعا فتأمل والا لتكررت ما بعد هذه بالتاسعة والثلاثين (قوله انه طلق امرأته) وليس فى نكاحه غير امرأة واحدة كما صرح به فخر الدين (قوله ان المرأة التى كانت له الخ) فحينئذ تعين ان المطلقة هى بنت فلان حيث لم يكن فى نكاحه غيرها (قوله قبل هذا التطليق) الذى وقع فيه التعيين من احد الشاهدين (قوله ملك داره) الاولى حذف الضمير (قوله انها كانت ملكه تقبل) لان الاصل ابقاء ما كان على ما عليه كان حتى ينقله ناقل شرعى (قوله قضى بالالف اجماعا) لان كلا من الشاهدين صرح بذكر الالف بخلاف ما اذا شهد احدهما بالفين كما تقدم فان الالف انما دخلت فى الالفين تضمنا وقد علمت ان المفتى به فيها قول الصاحبين بالقبول (قوله فان شهادته على الالف مقبولة) ويقيم المطلوب شاهدا ثانيا على قضاء الخمسمائة (قوله قبلت الشهادة) لان المطلق قد يجتمع مع المقيد (قوله خلافا لهما) استظهر صدر الشريعة قولهما وهذا اذا لم يذكر المدعى لونها ذكره الزيلعى ونقله المؤلف فى باب الاختلاف فى الشهادة (قوله شهد احدهما بكفالة الخ) مكررة مع التاسعة والعشرين (قوله لا فى العزل) الا ان يقيم شاهدا ثانيا عليه (قوله عن الاستيمان) اى المهر (قوله لان كل بائع الخ) اى والزوج هنا باع لها الدار بالاستيمان (قوله فاختلف المشهود به) من حيث ان الشاهد الثانى لم يشهد بالاقرار بالملك والاولى حذف الفاء لانه جواب لما (قوله فى الاشباه السكوت كالنطق) الاولى ان يقول السكوت ليس كالنطق الا فى كذا وهو كذلك

لاقصى لوكان حيا ويدخل تحت الوقف ولد الواقف وكذا ولد ولده ولا يدخل اولاد البنات والاخوات ومن سواهن من الاناث الا اذا كان زوجها من بنى اعمام الواقف وعترته فحينئذ يدخلون اه (قوله وانها لو اوصت الى اهل بيتها) نقل فى التتارخانية عن شرح السير الكبير فيمن اوصى لاهل بيت فلان او وقف عليهم انه ان كان المراد بيت السكنى فاهل بيته كل من يعوله وينفق عليه فى بيته ممن بينه وبينه قرابة وممن لا قرابة بينه وبينه وان كان المراد بهذا البيت بيت النسب فاهل بيته جميع اولاده الذين يعرفون به اه (قوله وبه علم جواب حادثة) هو عين ما ذكره اولا قاله الحلبى والله تعالى اعلم واستغفر الله العظيم

(فصل فيما يتعلق بوقف الاولاد)

ويعم الانثى لان الولد مأخوذ من الولادة وهى موجودة فيها حلبى عن الدرر (قوله فان انتفى الولد الصلبى) اى اذا مات الصلبى الموقوف عليه عن ولد لا يستحق شيأ من الوقف وكذا لو كان حال الوقف ولد صلبى وولد ولد ومات الصلبى يرجع الوقف للفقراء لا لولد الولد (قوله فللفقراء) لانقطاع الموقوف عليه درر (قوله فيختص بولد الابن) فيكون ولد الابن عند عدم الصلبى بمنزلة الصلبى درر (قوله فى الصحيح) وهو ظاهر الرواية وبه اخذ هلال لان اولاد البنات ينسبون الى آبائهم لا الى امهاتهم بخلاف ولد الابن حلبى عن الدرر (قوله ولو زاد وولد ولدى) حاصله كما قاله العلامة نوح تغمده الله تعالى برحمته ان الولد المضاف الى ياء المتكلم ان لم يقيد بالذكر يراد به الولد الصلبى يستوى فيه الذكر والانثى وان قيده به يراد به الذكر من الولد الصلبى خاصة فلو قال رجل ارضى هذه موقوفة على ولدى كانت الغلة لولده الصلبى ذكرا كان او انثى ولو قال على الذكر من ولدى كانت الغلة للذكر من ولده الصلبى خاصة واذا انتفى الصلبى صرفت الغلة للفقراء لا الى ولد الولد هذا اذا كان حين الوقف ولد صلبى وان لم يكن حين الوقف ولد صلبى بل ولد الابن ذكرا كان او انثى صرفت الغلة اليه خاصة ولا يشاركه فيها من دونه من البطون ولا يدخل فيه ولد البنت فى ظاهر الرواية وعليه الفتوى ولو قال على ولدى وولد ولدى ان لم يقيد بالذكر يدخل فيه الصلبى واولاد بنيه واولاد بناته على الصحيح فيشتركون فى الغلة ولا يقدم الصلبى على اولاد الابن ولا اولاد الابن على اولاد البنت وان قيده به يدخل فيه الذكور من البنين والبنات على الصحيح اه (قوله اقتصر عليهما) اى على الولد وولده (قوله ولو زاد البطن الثالث) وقال على ولدى وولد ولدى وولد ولد ولدى درر (قوله عم نسله) فتصرف الغلة الى اولاده ما تناسلوا لا الى الفقراء ما بقى واحد من اولاده وان سفل لانه لما ذكر البطن الثالث فحش التفاوت يعنى بكثرة الوسائط فترتفع صفة التخصيص فيبقى اعتبار معنى الانتساب فيشمل الكل لوجوده فى حق من قرب ومن بعد بخلاف البطن الثانى لان الواسطة له واحدة (قوله الا ان يذكر ما يدل على الترتيب) بان يقول الاقرب فالاقرب او يقول على ولدى ثم على ولد ولدى او يقول بطنا بعد بطن فحينئذ يبدأ بما بدأ به الواقف درر (قوله كما لو قال ابتداء على اولادى بلفظ الجمع) فان الاقرب والابعد فيه سواء الا ان يذكر ما يدل على الترتيب وكذا يقال فيما بعد وما فى المحيط شاذ لا يعول عليه لمخالفته لما فى الكتب المعتبرة كما قاله العلامة نوح وابو السعود العمادى وعبارة المحيط لو قال ارضى هذه صدقة موقوفة على اولادى يدخل فيه البطون كلها لعموم اسم الاولاد ولكن يكون الكل للبطن الاول ما دام باقيا فاذا انقرض يكون للثانى فاذا انقرض يكون للثالث والرابع والخامس فيشترك هذه البطون فى القسمة والاقرب والابعد فيه سواء اه (قوله ولو قال على اولادى ولكن سماهم) اى وجعل آخره للفقراء درر (قوله صرف نصيبه للفقراء) لانه وقف على كل واحد منهم وجعل آخره للفقراء فاذا مات واحد منهم كان نصيبه للفقراء بخلاف المسئلة الاولى فان الوقف هناك على الكل لا على كل واحد اه حلبى عن الدرر (قوله ولو على امرأته واولاده) المناسب ثم اولاده ليتناسب الكلام والمراد انه جعل الاستحقاق بعدها لاولاده فلا يختص ولدها بنصيبها (قوله لم يختص ابنها) اى المتولد من الواقف حلبى عن الدرر اما ابنها من غيره فلا دخل له لانه انما وقف على زوجته واولاده (قوله اذا لم يشترط) اما اذا اشترطه يكون لاولاده منها فقط (قوله دخل الاناث على الاوجه) لان جمع الذكور عند الاختلاط يشمل الاناث كما سلف (قوله وعلى بناتى لا يدخل البنون) ولا تدخل الخنثى فى هذه الصورة كالتى قبلها لانا لا نعلم ما هو هندية (قوله فالغلة للمساكين) ولا شئ للبنات او البنين لعدم صدق كل منهما على مدلول الآخر برهان (قوله ويكون وقفا منقطعا) وهو صحيح على قول ابى يوسف (قوله ويدخل فى قسمة الغلة الخ)

انفسه ايام حياته ثم وثم جاز عند الثانى وبه
يفتى بجعله لولده ولكن يختص بالصلبى ويعم
الانثى ما لم يقيد بالذكر ويستقل به الواحد
فان انتفى الولد الصلبى فللفقراء دون ولد الولد الا
ان لا يكون حين الوقف صلبى فيختص بولد
الابن ولو انثى دون من دونه من البطون ودون
ولد البنت فى الصحيح ولو زاد وولد ولدى فقط
اقتصر عليهما ولو زاد البطن الثالث عم نسله
ويستوى الابعد والاقرب الا ان يذكر ما يدل
على الترتيب كما لو قال ابتداء على اولادى بلفظ
الجمع او على ولدى واولاد اولادى ولو قال
على اولادى ولكن سماهم فمات احدهم صرف
نصيبه للفقراء ولو على امرأته واولاده ثم ماتت
لم يختص ابنها بنصيبها اذا لم يشترط رد نصيب
من مات منهم الى ولده ولو قال على بنى او على
اخوتى دخل الاناث على الاوجه وعلى بناتى
لا يدخل البنون ولو قال على بنى وله بنات فقط
او قال على بناتى وله بنون فالغلة للمساكين
ويكون وقفا منقطعا فان حدث ما ذكر عاد
اليه ويدخل فى قسمة الغلة من ولد لدون نصف
حول من طلوع الغلة لا لاكثر الا اذا ولدت
مبانته او ام ولده المعتقة لدون سنتين لثبوت
نسبه ولا حل وطئها فلو يحل فلا لاحتمال علوقه
بعد طلوع الغلة وتقسم بينهم بالسوية ان
لم يرتب البطون وان قال للذكر كالانثيين فكما
قال فلو وصية فرض ذكرا مع الاناث وانثى
مع الذكور ويرجع سهمه للورثة لعدم صحة
الوصية للمعدوم فلابد من فرضه ليعلم ما يرجع
للورثة ولو قال على ولدى ونسلى ابدا او كلما مات
واحد منهم كان نصيبه لنسله فالغلة لجميع
ولده ونسله حيهم وميتهم بالسوية ونصيب الميت
لولده ايضا بالارث عملا بالشرط ولو قال وكل
من مات منهم من غير نسل كان نصيبه لمن فوقه
ولم يكن فوقه احد او سكت عنه يكون راجعا
لاصل الغلة لا للفقراء ما دام نسله باقيا والنسل
اسم لولد وولده ابدا ولو انثى والعقب للولد وولد
من الذكور اى دون الاناث الا ان يكون
ازواجهن من ولد ولده الذكور وآله وجنسه

قال

قال فى الهندية اذا قال وقفت ارضى هذه على ولدى ثم جاءت جارية له بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الغلة فادعاه الواقف ثبت نسبه ولا حصة له من الغلة ولو جاءت امرأته او ام ولده بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الغلة كانت له الحصة من الوقف كذا فى الحاوى فان جاءت به لستة اشهر فصاعدا لم يشركهم كذا فى المحيط (قوله لا لاكثر) مثله ما اذا ولدته لستة اشهر كما مر (قوله الا اذا ولدت مبانته) اى التى لم تقر بانقضاء العدة ولو كان الطلاق رجعيا فالجواب فيه كالجواب فى المنكوحة هندية (قوله لدون سنتين) اى من وقت الابانة والعتق وان كان لاكثر من ستة اشهر من وقت وجود الغلة لحكم الشرع بوجود الحمل قبل الطلاق والعتق لحرمة الوطء فى العدة فيكون موجودا عند طلوع الغلة اه حلبى (قوله فلو يحل) وطؤها بان كانت ام ولد غير معتقة او زوجة او معتدة رجعى قاله الحلبى (قوله فلا) اى لا يدخل الا اذا ولدت لدون ستة اشهر من وقت الغلة قال الحلبى نقلا عن الهندية تكلموا فى معرفة اليوم الذى يجب الحق فى الغلة فيه ذكر هلال رحمه الله تعالى هو اليوم الذى صار للغلة فيه قيمة ولم يشترط الفضل عن المؤن وقيل هو اليوم الذى صار لها قيمة فيه بحيث يفضل عن المؤن والخراج والنوائب القاهرة كالدين الواجب فى الغلة كذا فى محيط السرخسى وهو اختيار المتأخرين من مشايخ بخارى رحمهم الله تعالى كذا فى الحاوى اه (قوله وتقسم بينهم بالسوية) يغنى عنه قوله سابقا ويستوى الاقرب والابعد الا ان يذكر ما يدل على الترتيب (قوله فلو وصية فرض ذكرا) كذا فى نسخ وصوابه ذكر كما هو فى نسخ وهذه المسئلة فيها غموض وتوضيحها ما فى مواهب الرحمن وشرحها قال فيهما ويكون بينهم بالسوية ان لم يرتب البطون وان رتبها يحجب الاقرب الابعد وان قال للذكر مثل حظ الانثيين وكانوا مختلطين قسمت غلته بينهم على ما شرط فان كانوا ذكورا فقط او اناثا فقط قسمت بينهم بالسوية بلا فرض ذكر او انثى بينهم ولو كانت وصية فرض ذكر مع الاناث وانثى مع الذكور وقسمت الوصية عليهم للذكر مثل حظ الانثيين ويرجع سهم المفروض الى الورثة والفرق ان فى الوقف اخراج الكل عن ملكه فلو فرض معهم ذكرا وانثى لكان ذلك السهم لهم او للمساكين وفى الوصية اوصى للذكور والاناث وهى غير صحيحة للمعدوم فلابد من فرضه ليعلم ما لا يصلح منها ليرفع الى ورثته اه (قوله ولو قال على ولدى ونسلى الخ) توضيحها كما فى الدرر لو قال على ولدى وولد ولدى ابدا ما تناسلوا ولم يقل بطنا بعد بطن لكن شرط الشرط المذكور وهو رد نصيب الميت الى ولده فالغلة لجميع ولده ونسله بينهم على السوية ولو مات بعض ولد الواقف وترك ولدا ثم جاءت الغلة تقسم على الولد وولد الولد وان سفلوا بمقتضى عبارة الواقف وعلى الميت لانه استحق النصيب قبل موته فما اصابه اى الميت من الغلة كان لولده بالارث فيصير له اى لولد الميت سهمه الذى عينه له الواقف وسهم والده بالارث اه وقوله ونصيب الميت لولده ايضا اى كما له نصيبه الذى عينه الواقف له (قوله يكون) اى نصيب الميت (قوله راجعا لاصل الغلة) اى لما تصرف اليه الغلة لا للفقراء لانه انما يعود اليهم بعد انقراض جميع نسله ولم ينقرض (قوله وولده) اى ولد ولده (قوله ولو انثى) ذكر هلال روايتين فى دخول اولاد البنات فى النسل وكذا قاضى خان وصاحب المحيط ورجح كلا مرجحون كما يفيده كلام العلامة عبد البر (قوله والعقب) سلف الكلام عليه (قوله وهو الذى ادرك الاسلام الخ) انما قيد به لانه لا عبرة بمن فى الجاهلية (قوله الى اقصى اب له فى الاسلام) سواء اسلم اولا كما قال فى سابقه (قوله وكذا من علا منهم) قال فى الهندية وفى دخول الجد روايتان وفى ظاهر الرواية لا يدخل كذا فى فتح القدير (قوله يعتبر الفقر وقت وجود الغلة) فيستحق الغلة من كان فقيرا يوم تحقق الغلة عند هلال رحمه الله تعالى (قوله وهو) اى الفقر وقد تقدم ما فيه (قوله فافتقر الغنى) بان يشهد الشهود انه افتقر قبل حدوث الغلة هندية (قوله واستغنى الفقير) اى بعد مجئ الغلة قبل ان يأخذ حصته وفى حين الغلة كان فقيرا افاده صاحب الهندية (قوله يشارك) من ذكر وهو الغنى الذى افتقر والفقير الذى استغنى (قوله لان الصلات انما تملك حقيقة بالقبض) هذا يعكر على الفقير الذى استغنى فان قبضه انما هو فى حال غناه وانما اتى به لدفع توهم ان الوقف صار حقا للفقراء وهذا الغنى لا حق له فيه فيقال فى الجواب ان الوقف لم يصر حقهم لانه صلة لا تملك الا بالقبض (قوله والموت لا يبطله) يفيد انه اذا مات بعد وجود الغلة لا يبطل حقه (قوله لا حظ له) فى هذه الغلة ويستحق ما يستقبل من الغلات كما فى الخانية وهذه ليست كالمسئلة السابقة فانها فى الوقف على الاولاد بدون وصف فقر واما هذه فهى فيما اذا وقف

واهل بيته كل من يناسبه الى اقصى اب له
فى الاسلام وهو الذى ادرك الاسلام اسلم اولا
وقرابته وارحامه وانسابه كل من يناسبه الى
اقصى اب له فى الاسلام من قبل ابويه سوى
ابويه وولده لصلبه فانهم لا يدعون قرابة اتفاقا
وكذا من علا منهم او سفل عندهما خلافا لمحمد
فعدهم منها وان قيده بفقراء ثم يعتبر الفقر وقت
وجود الغلة وهو المجوز لاخذ الزكاة فلو تأخر
صرفها سنين لعارض فافتقر الغنى واستغنى
الفقير يشارك المفتقر وقت القسمة الفقير وقت
وجود الغلة لان الصلات انما تملك حقيقة بالقبض
وطرو الغنى والموت لا يبطل ما استحقه واما من
ولد منهم لدون نصف حول بعد مجئ الغلة
فلا حظ له لعدم احتياجه فكان بمنزلة الغنى وقيل
يستحق لان الفقير من لا شئ له والحمل لا شئ له ولو
قيده بصلحائهم او بالاقرب فالاقرب او فالاحوج
او بمن جاوره منهم او بمن سكن مصر تقيد
الاستحقاق به عملا بشرطه وتمامه فى الاسعاف
ومن احوجه حوادث زمانه الى ما خفى من
مسائل الاوقاف فعليه بالكتاب المخصوص باحكام
الاوقاف الملخص من كتابى هلال والخصاف
كذا فى البرهان فى شرح مواهب الرحمن للشيخ
ابراهيم بن موسى بن ابى بكر الطرابلسى الحنفى
نزيل القاهرة بعد دمشق المتوفى فى اوائل
القرن العاشر سنة اثنين وعشرين وتسعمائة
وهو ايضا صاحب الاسعاف والله تعالى اعلم
بالصواب

(قول الاشباه اختلاف الشاهدين مانع الا فى احدى واربعين) قال فى زواهر الجواهر حاشيتها للشيخ صالح ابن المصنف قد ذكر فى الشرح المحال عليه مسائل لا يضر فيها اختلاف الشاهدين وانا اذكرها سردا فاقول الاولى شهد احدهما ان عليه الف درهم وشهد الآخر انه اقر بالف درهم تقبل الثانية ادعى كر حنطة جيدة شهد احدهما بالجودة والآخر بالردية تقبل بالردية ويقضى بالاول الثالثة ادعى مائة دينار فقال احدهما نيسابورية والآخر بخارية والمدعى يدعى نيسابورية وهى اجود

اوان شاء الله تعالى (قوله الى ما يليه) ذكر الضمير باعتبار كون الصفة وصفا (قوله ولو على البنين وقفا يجعل
فان فى ذاك البنات تدخل) وتكون الغلة لهم بالسوية وهو الصحيح وهو كما لو قال ارضى موقوفة على اخوتى
وله اخوة واخوات اشتركوا جميعا كذا فى الظهيرية وكان وجهه انه من التغليب ولو قال موقوفة على بنى
فلان وله بنون وبنات روى ابو يوسف عن الامام انه على الذكور من ولده دون الاناث وروى ابو يوسف ابن
خالد السمتى عن الامام انهم يدخلون جميعا فان كان بنوا فلان قبيلة لا يحصون يكون ذلك على الذكور
والاناث جميعا فى الروايات كلها كذا فى فتاوى قاضى خان بزيادة قولى وكان وجهه انه من التغليب وقوله
فان فى ذاك البنات تدخل البنات اسم ان وجملة تدخل خبرها والظرف متعلق بتدخل (قوله وولد الابن
الخ) قال فى الهندية ولو وقف على نسله او ذريته دخل فيه اولاد البنين واولاد البنات قربوا او بعدوا انتهى
(قوله كذا البنت) اى ولد البنت فحذف المضاف وابقى المضاف اليه على جره قاله الحلبى (قوله لو وقف الوقف
على الذريه) قال فى الهندية رجل قال ارضى موقوفة على ولدى ونسلى فالوقف صحيح ويدخل فيه الذكور
والاناث من ولده وولد ولده ومن قربت ولادته ومن بعدت ويستوى فيه ولد البنين والبنات احرارا كانوا
او مملوكين وحصة المملوك تكون لمولاه وكذا لو قال على نسلى وذريتى فهو جائز وهو مثال الاول كذا
فى الحاوى (قوله وتنقض القسمة فى كل سنه) اى اذا حدث حادث من الذرية لم يستحق فى السنة السابقة
او نقص واحد مما كان (قوله ويقسم الباقى) ان كان المجعول على الذرية بعض الوقف ويقسم كله ان جعل
كله لهم (قوله قد جعلا) الفه للاطلاق (قوله فقالوا ليس فى ذا يدخل اولاد بنته) هو ظاهر الرواية وعليه
الفتوى كما فى الواقعات والمنية والولوالجية والتجنيس والمزيد وذكر الخصاف رواية الدخول عن اصحابنا
ونقله عن محمد وينبغى ان تصحح رواية الدخول قطعا لان فيه نص محمد عن اصحابنا رحمهم الله تعالى والمراد بهم
فى مثل هذا ابو حنيفة رحمه الله تعالى وابو يوسف وقد انضم الى ذلك ان الناس فى هذا الزمان لا يفهمون
سوى ذلك ولا يقصدون غيره وعليه عملهم وعرفهم مع كونه حقيقة اللفظ والله تعالى اعلم قاله العلامة
عبد البر فى شرح ما لو وقف على ولده وولد ولده (قوله ولفظ آبائى) اى لو وقف على آبائه دخل فى ذلك اجداده
وجداته وابوه وامه لان جمع الذكور عند الاختلاط يشمل المؤنث كذا قاله العلامة عبد البر (قوله احسب)
من الحساب بمعنى العد اى عد هذا اللفظ فيها (قوله ومما يكثر وقوعه ما لو وقف مرتبا وجعل من
شرطه الخ) قال فى الاشباه وانا اذكر حاصل السؤال وحاصل جواب السبكى وحاصل ما خالف فيه السيوطى
ثم اذكر بعده ما عندى فى ذلك وانما اطيل فيها لكثرة وقوعها اما حاصل السؤال ان الواقف وقف على
ذريته مرتبا بين البطون بثم للذكر مثل حظ الانثيين وشرط انتقال نصيب المتوفى عن ولد اليه وعن غير ولد الى
من هو فى درجته وان من مات قبل استحقاقه وله ولد قام مقامه لو بقى حيا فمات الواقف عن ولدين ثم مات
احدهما عن ثلاثة وولدى ابن لم يستحق ثم مات اثنان من الثلاثة عن ولدين ثم مات واحد من غير نسل ثم مات
احد الولدين عن غير نسل وحاصل جواب السبكى رحمه الله تعالى ان ما خص المتوفى وهو النصف مقسوم بين
اولاده الثلاثة ولا شئ لولدى ابنه المتوفى فى حال حياته ومن مات من الثلاثة عن غير نسل رد نصيبه الى اخويه
فيكون النصف بينهما ومن مات عن ولد فنصيبه له ما دام اهل طبقة ابيه ثم من مات بعدهم نصيبه بين جميع
اولاد الاولاد بالسوية فيدخل ولد المتوفى فى حياة ابيه فتنتقض القسمة بموت الطبقة الثانية ويزول الحجب عن
ولدى المتوفى حال حياة ابيه عملا بقوله ثم على اولاد اولاده وانه انما يعمل بقوله من مات عن ولد انتقل نصيبه الى
ولده ما دام البطن الاول فمن مات من اهل البطن الاول انتقل نصيبه الى ولده ويقسم الريع على هذا فاذا لم يبق
احد من البطن الاول تنتقل القسمة ويكون بينهم بالسوية فمن مات من اهل الثانى عن ولد انتقل نصيبه اليه
الى ان ينقرض اهل تلك الطبقة فتنتقض القسمة ويقسم بينهم بالسوية وهكذا يفعل فى كل بطن وحاصل
مخالفة السيوطى له فى شئ واحد وهو ان ولدى المتوفى فى حياة ابيه لا يحرمان مع بقاء الطبقة الاولى
وانهم يستحقون معهم ووافقه على انتقاض القسمة قلت اما مخالفة السيوطى فى اولاد المتوفى فى حياة ابيه
فواجبة لا وجه ذكرها السيوطى واما قوله تنقض القسمة بعد انقراض كل بطن فقد افتى به بعض علماء العصر
وعزوا ذلك الى الخصاف ولم ينتبهوا الى ما صوره الخصاف وما صوره السبكى فانه فى مسئلة السبكى وقف

على

فاما فى الصفة المذكورة فى اخر الكلام
فتنصرف الى ما يليه نحو جاء زيد وعمرو العالم
الخ فليحفظ وفى المنظومة المحبية
والوصف بعد جمل اذا اتى
يرجع للجميع فيما ثبتا
عن الامام الشافعى فيما
ان كان ذا العطف بواو واما
ان كان ذا عطفا بثم وقعا
الى الاخير باتفاق رجعا
ولو على البنين وقفا يجعل
فان فى ذاك البنات تدخل
وولد الابن كذاك البنت
يدخل فى ذرية بنت
لو وقف الوقف على الذريه
من غير ترتيب فبالسويه
يقسم بين من علا والاسفل
من غير تفضيل لبعض فانقل
وتنقض القسمة فى كل سنه
ويقسم الباقى على من عينه
ولو على اولاده ثم على
اولاد اولاد له قد جعلا
وقفا فقالوا ليس فى ذا يدخل
اولاد بنته على ما ينقل
بنى اولادى كذا اقاربى
واخوتى ولفظ آبائى احسب
يشترك الاناث والذكور
فيه وذاك واضح مسطور
ومما يكثر وقوعه ما لو وقف على ذريته مرتبا
وجعل من شرطه ان من مات قبل استحقاقه
وله ولد قام مقامه لو بقى حيا فحول له حظ ابيه
لو كان حيا ويشارك الطبقة الاولى اولا

على اولاده ثم على اولادهم بكلمة ثم بين الطبقتين وفى مسئلة الخصاف وقف على ولده وولد ولده بالواو لا بثم فصدر
مسئلة الخصاف اشتراك البطن الاعلى مع السفلى وصدر مسئلة السبكى اقتضى عدم الاشتراك فالقول بنقض
القسمة وعدمه مبنى على هذا فالحاصل ان الواقف اذا وقف على اولاده واولاد اولاده ثم على اولاد اولاد اولاده
ثم على ذريته ونسله طبقة بعد طبقة وبطنا بعد بطن تحجب الطبقة العليا السفلى على ان من مات عن ولد انتقل
نصيبه الى ولده ومن مات عن غير ولد انتقل نصيبه الى من فى درجته وذوى طبقته وعلى ان من مات قبل دخوله
فى هذا الوقف واستحقاقه لشئ من منافعه وترك ولدا او ولد ولد او اسفل من ذلك استحق ما كان يستحقه ابوه لو كان
حيا هذه الصورة كثيرة الوقوع بالقاهرة لكن بعضهم يعبر بثم بين الطبقات وبعضهم يعبر بالواو فان كان بالواو
يقسم الوقف بين الطبقة العليا وبين اولاد المتوفى فى حياة الواقف قبل دخوله فلهم ما خص اباهم لو كان حيا
مع اخوته فمن مات من اولاد الواقف وله ولد كان نصيبه لولده ومن مات عن غير ولد كان نصيبه لاخوته فيستمر
الحال كذلك الى انقراض البطن الاعلى وهى مسئلة الخصاف التى قال فيها بنقض القسمة حيث ذكر بالواو وقد
علمته وان ذكر بثم ثم مات عن ولد من اهل البطن الاول انتقل نصيبه الى ولده ويستمر له لا ينقض اصلا بعده
ولو انقرض اهل البطن الاول فاذا مات احد ولدى الواقف عن ولد والاخر عن عشرة كان النصف لولد من
مات وله ولد والنصف الاخر للعشرة فاذا مات ابنا الواقف استمر النصف للواحد والنصف للعشرة وان استووا
فى الطبقة فقوله على ان من مات وله ولد مخصوص من ترتيب البطون فلا يراعى الترتيب فيه ثم من كان له شئ
ينتقل الى ولده وهكذا الى آخر البطون حتى لو قدر ان الميت مات عن ولد واحد والولد خلف ولدا واحدا وهكذا
الى البطن العاشر ومن مات عن عشرة واخلف كل اولادا حتى وصلوا الى مائة فى البطن العاشر يعطى الواحد
نصف الوقف والنصف الاخر بين المائة وان استووا فى الدرجة اه ملخصا (قوله افتى السبكى بالمشاركة)
صوابه بعدم المشاركة وهذا الافتاء فى ولدى ولد ولد الواقف الذى توفى حال حياة ابيه والسيوطى خالفه فافتى
بالمشاركة وذكره اوجها بينها فى الاشباه (قوله لكنه ذكر بعد ورقتين الخ) هو الذى ذكرناه فى العبارة السابقة
بقولنا فالحاصل الخ (قوله فبالواو يشارك الخ) قد علمت ان كلام صاحب الاشباه فى نقض القسمة لا فى المشاركة
وعدمها (قوله فراجعه متأملا) راجعته فوجدته كما ذكرت لما نقلت ووجدت اهل العلم ردوا على صاحب
الاشباه حيث قالوا كانه يزعم انهم مخطئون وهو على الصواب والامر بالعكس بلا ارتياب فالمفتى بذلك بعض
مشايخه الذين هم بالصلاح واتباع المنقول معروفون وقد افتى فى نظير هذه الواقعة افاضل الحنفية والشافعية
والترتيب فيها بلفظ ثم منهم شيخ الاسلام سرى الدين عبد البر بن الشحنة وتبعه المحقق نور الدين المحلى الشافعى
والشيخ برهان الدين الطرابلسى الحنفى وقاضى القضاة برهان الدين ابن ابى شريف وتبعه العلامة علاء الدين
الاخميمى وغيرهم فالوقف المشروط فيه ترتيب الطبقات ورد نصيب من يموت الى ولده الخ لا يختلف الحكم فيه
وهو نقض القسمة بانقراض جميع البطن الاعلى باختلاف العاطف بالواو وثم كما اوضحه العلامة المقدسى
مستندا فى هذا الرد الى كلام الخصاف وردوا على صاحب الاشباه قوله وان ذكر بثم ثم مات عن ولد الخ
بانه يلزم من هذا الاستنباط الغاء احدى الجهتين المشروطتين لولد الولد فى الاستحقاق بصريح قول الواقف
على ولد ولدى الخ بلا موجب مع امكان العمل بهما فى زمانين ويلزم منه ايضا حرمان ولد من مات قبل الواقف
عند انقراض اهل الطبقة الاولى مع انه مخالف لصريح كلام الخصاف ومن اراد توضيح هذه المسئلة فليراجع
الاشباه وحواشيها (قوله مع شرح الوهبانية) للعلامة عبد البر ونقله الشرنبلالى فى شرحه ايضا (قوله واقعتين
اخريين) تركت نقلهما خوف الاطالة (قوله ولم يزل العلماء الخ) اصلها لصاحب الاشباه (قوله لو وقف على عقبه)
هذه النسخة صواب وفى نسخة على ولده (قوله دون الاناث) لان ولد ابنه من الذكور والاناث عقب له فاما ولد
بناته فليسوا من عقبه قاله العلامة عبد البر (قوله كل من يرجع نسبه الخ) توضيح لما قبله (قوله انه لو اوصى لآله
وجنسه) قال الخصاف الجنس والآل بمنزلة اهل البيت والحكم فيهم واحد ونحوه فى المحيط وعلله فى السير الكبير
بان الانسان من جنس قوم ابيه لا من جنس قوم امه وهذا اصطلاح عرفى والا ففى اللغة الجنس الضرب
من كل شئ وقال فى المحيط لو وقف على اهله يدخل فيه كل من يتصل به من قبل اهله الى اقصى اب له فى الاسلام
يستوى فيه المسلم والكافر والذكر والانثى والمحرم وغير المحرم والقريب والبعيد ولا يدخل تحت الوقف الاب

افتى السبكى بالمشاركة وخالفه السيوطى
وهذه المخالفة واجبة كما افاده ابن نجيم
فى الاشباه من القاعدة التاسعة لكنه ذكر
بعد ورقتين ان بعضهم يعبر بين الطبقات بثم
وبعضهم بالواو فبالواو يشارك بخلاف ثم
فراجعه متأملا مع شرح الوهبانية فانه نقل
عن السبكى واقعتين اخريين يحتاج اليهما
ولم يزل العلماء متحيرين فى فهم شروط الواقفين
الا من رحم الله وقد افتيت فيمن وقف على اولاد
الظهور دون الاناث فاتت مستحقة عن ولدين
ابوهما من اولاد الظهور بانه ينتقل نصيبها
لهما لصدق كونهما من اولاد الظهور باعتبار
ابيهما كما يعلم من الاسعاف وغيره وفى الاسعاف
والتتارخانية لو وقف على عقبه يكون لولده
وولد ولده ابدا ما تناسلوا من اولاد الذكور دون
الاناث الا ان يكون ازواجهن من ولد ولده
الذكور كل من يرجع نسبه الى الواقف بالاباء
فهو من عقبه وكل من كان ابوه من غير الذكور
من ولد الواقف فليس من عقبه انتهى وينبغى
فى الوصايا انه لو اوصى لآله وجنسه دخل كل
من ينسب اليه من قبل آبائه ولا يدخل اولاد
البنات وانها لو اوصت الى اهل بيتها او لجنسها
لا يدخل ولدها الا ان يكون ابوه من قومها
لان الولد انما ينسب لابيه لا لامه قلت وبه
علم جواب حادثة لو وقف على اولاد الظهور
دون اولاد البطون فاتت مستحقة عن ولدين
ابوهما من اولاد الظهور هل ينتقل نصيبها
لهما فاجبت نعم ينتقل نصيبها اليهما لصدق
كونهما من اولاد الظهور باعتبار والدهما
المذكور والله تعالى اعلم

(فصل فيما يتعلق بوقف الاولاد)
من الدرر وغيرها وعبارة المواهب فى الوقف
على نفسه وولده ونسله وعقبه جعل ريعه

والغرس لوجود الاذن فى مثلها اه (قوله ويأذن) اى الناظر بالحفر لو خيرا (قوله ومابناه مستأجر الخ) قال
فى القنية القيم اوالمالك قال لمستأجرها اذنت لك فى عمارتها فعمرها باذنه رجع على القيم اوالمالك وهذا اذا كان
يرجع معظم منفعته الى المالك امااذا رجع الى المستأجر وفيه ضرر بالدار كالبالوعة اويشغل بعضها كالتنور فلا
مالم يشترط الرجوع ذكره فى الوقف اه فعلم منه انه يرجع على القيم بلا شرط الرجوع الا فى كل شئ يرجع معظم
منفعته على المستأجر حموى فى حاشية الاشباه (قوله والمتولى بناؤه الخ) اعلم ان البناء فى ارض الوقف فيه
تفصيل فان كان البانى المتولى عليه فان كان بمال الوقف فهو وقف سوآء بناه للوقف اواطلق اوعينه لنفسه
اذ لا يملك ان يبنى لنفسه فى ارض الوقف بمال الوقف فيقع للوقف وان عينه لنفسه وان كان من ماله للوقف
اواطلق فهو وقف اذا كان المتولى غير الواقف امالو كان الواقف واطلق فانه لا يكون وقفا بل هو ملكه
كما فى الذخيرة وان بناه من مال نفسه لنفسه واشهد انه له فهو له صرح بذلك فى القنية والمجتبى وان لم يكن متوليا
فان بنى باذن المتولى ليرجع فهو وقف والا فان بنى للوقف فوقف وان لنفسه اواطلق رفعه لو لم يضر وان اضر
فهو المضيع لماله فليتربص الى خلاصه ولا يملكه المؤجر جبرا على المستأجر الا اذا كانت الارض تنقص بالقلع
واما اذا كانت لا تنقص فلا بد من رضاه وقف ضيعة له على بنائه واولاده ابدا ما تناسلوا وجعل آخره للفقرآء
ثم غرس الواقف فيها شجرة فان غرس من غلة الوقف فالشجرة للوقف وان غرس من مال نفسه وقال عند
الغرس انه للوقف فهو للوقف وان لم يذكر شيأ فهو ميراث وزاد فى الاسعاف مالو بنى بناء اونصب بابا اه من
الاشباه وحواشيها (قوله مالم يشهد الخ) قد علمت ان محله فيما اذا بناه من ماله (قوله ولو آجر لابنه الخ) قال فى البحر
فى الموضع الرابع فى تصرفات الناظر لو آجر الوقف من نفسه اوسكنه باجرة المثل لا يجوز وكذا اذا آجره من ابنه
اوابيه اوعبده اومكاتبه للتهمة ولا نظر معها كذا فى الاسعاف وفى جامع الفصولين المتولى لو آجر دار الوقف
من ابنه البالغ اوابيه لم يجز عند الامام الا باكثر من اجرة المثل كبيع الوصى لو بقيمته صح عندهما ولو خيرا لليتيم
صح عند الامام وكذا متول آجر من نفسه لو خيرا صح والا لا وبه يفتى اه فعلم ان ما فى الاسعاف ضعيف اه
(قوله كعبده) اى المأذون (قوله وهذا) اى محل عدم جواز الاجارة لابن المتولى اوعبده اذا باشر المتولى
العقد بنفسه فلو باشر القاضى العقد صح لارتفاع التهمة وفيه انه كيف يتولى القاضى العقد مع وجود
المتولى وقد يجاب بان المتولى كان غائبا اومريضا فاجره القاضى الى من ذكر (قوله وكذا الوصى) اى فانه
يصح بيعه من ابنه لانه يصح بيعه من نفسه وهذا اذا كان وصى الاب لا وصى القاضى قال المصنف
مع الشرح فى باب الوصى وان باع الوصى اواشترى مال اليتيم من نفسه فان كان وصى القاضى لا يجوز ذلك
مطلقا لانه وكيله وان كان وصى الاب جاز بشرط منفعة ظاهرة للصغير وهى قدر النصف زيادة اونقصا وقالا
لا يجوز مطلقا اه وقد علمت ان الاجارة من قبيل البيع لانها بيع المنافع (قوله بخلاف الوكيل) فانه لا يعقد
وكيل البيع والشرآء والاجارة مع من ترد شهادته له للتهمة عند الامام الا اذا اطلق له الموكل كبع ممن شئت فيجوز
بيعه لهم بمثل القيمة اتفاقا كما يجوز عقده معهم باكثر من القيمة اتفاقا قاله المصنف والشرح فى الوكالة (قوله
وقف على اصحاب الحديث الخ) الظاهر ان محله اذا لم تكن له نية بتخصيص بمن يشتغل بعلم الحديث والا فلا ريب
فى التخصيص حيث وقف على مراده ثم اذا لم تكن له نية يقال ان اهل المذاهب بجميعهم اهل حديث بمعنى
ان ائمتهم اخذوا به وعملوا بما دل عليه والحنفى وان كان يعمل بالمرسل ويقدم خبر الواحد على القياس لا يقتضى
تخصيصه (قوله اى لكونه يعمل بالمرسل) هو ما منه الصحابى سقط (قوله وجاز على القبور) قال فى القنية
وقف وشرط ان يقرأ عند قبره فالتعيين باطل اه وصرحوا بان الوصية بالقرآءة عليه باطلة وهذا مبنى على
غير المفتى به والمفتى به جواز الاخذ على القرآءة فيتعين المكان والفتوى على قول محمد بعدم كراهة القرآءة عنده
بحر ملخصا (قوله لا على الصوفية) اى اذا كانوا على طريقة غير حميدة كما فى الشرنبلالى على الوهبانية قاله الحلبى
ووجهه انه ليس بقربة حينئذ اما اذا كانوا على طريقة حميدة فيصح وعليه يحمل ما قاله شمس الائمة من الجواز
وفى فتاوى خير الدين المصرح به فى كتب اصحابنا ان الوقف على الصوفية لا يجوز كما هو فى الرواية المرجوع
اليها من جانب الكل قال فى الخلاصة والبزازية وكثير من الكتب اخرج الامام السغدى الرواية من وقف
الخصاف انه لا يجوز الى الصوفية فرجع الكل اليه اه (قوله والعميان) قال فى النهر ولو شرط وقفه على

ويأذن لو خيرا والا لا ومابناه مستأجر اوغرسه
ذله مالم بنوه للوقف والمتولى بناؤه وغرسه
للوقف مالم يشهد انه لنفسه قبله ولو آجر لابنه
لم يجز خلافا لهما كعبده اتفاقا وهذا لو باشر
بنفسه فلو القاضى صح وكذا الوصى بخلاف
الوكيل وقف على اصحاب الحديث لا يدخل
فيه الشافعى اذا لم يكن فى طلب الحديث
ويدخل الحنفى كان فى طلبه اولا بزازية اى
لكونه يعمل بالمرسل ويقدم خبر الواحد على
القياس وجاز على القبور والا كان
لا على الصوفية والعميان هو الاصح ولو شرط
النظر لارشد فالارشد من اولاده فاستويا

العميان فالشرط باطل وتكون الغلة للمساكين لان فيهم الغنى والفقير وهم لا يحصون وكذا على العوران
والعرجان اه وفيه ان الوقف على الاغنياء والفقرآء جائز والفقرآء لا يحصون فتدبر (قوله اشتركا) فيستحقان
معلوم نظر الوقف معا (قوله ينتظم الواحد والمتعدد) اى يعمهما والمتعدد يشمل المثنى والجمع (قوله وفى النهر عن
الاسعاف الخ) فهم ابو السعود كشيخه ان هذا استدراك على ما قاله المفتى فمحل الاشتراك عند عدم كون
احدهما اسن وحينئذ فالارشد والافضل واحد على ما فهماه وهو كذلك كما افاده الشرح وفى الهندية
لو جعل الولاية للافضل فالافضل فهى لافضل اولاده فان صار فاسقا فالولاية لمن يليه فى الفضل فان ترك
الافضل الفسق وصار اعدل وافضل من الثانى فالولاية تنتقل اليه ولو ابى الافضل القبول فالولاية لمن يليه
فى الفضل كما اذا مات ولو جعلها الافضل اولاده وكانوا فى الفضل سوآء يكون لاكبرهم سنا ذكرا كان اوانثى
ولو لم يكن فيهم احد اهلا لها فالقاضى يقيم اجنبيا الى ان يصير واحد منهم اهلا لها فيرد اليه اه ملخصا
قال ابو السعود اذا استويا فى الرشد والسن وكان احدهم ذكرا هل يرجح بالذكورة اويستويان لم اره اه (قوله
ولو احدهما اورع الخ) اى وقد جعله للافضل (قوله فهو اولى) اى الاعلم بامور الوقف (قوله وكذا لو شرطه
لارشدهم) فانه كشرطه للافضل فيقال فيه ما قيل فيه (قوله ولو ضم القاضى للقيم ثقة الخ) قال فى البحر
وهذا تنبيه لا بد منه وهو ما المراد بالقاضى الذى يملك نصب الوصى والمتولى ويكون له النظر على الاوقاف قلت
هو قاضى القضاة لا كل قاض لما فى جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين لو كان الوصى اوالمتولى
من جهة الحاكم فالاوثق ان يكتب فى الصكوك والسجلات وهو الوصى من جهة حاكم له ولاية نصب الوصى
والتولية لانه لو اقتصر على قوله وهو الوصى من جهة الحاكم ربما يكون من حاكم ليس له ولاية نصب الوصى
فان القاضى لا يملك نصب الوصى والمتولى الا اذا كان ذكر التصرف فى الاوقاف والايتام منصوصا عليه
فى منشوره فصار كحكم نائب القاضى فانه لا بد فيه ان يذكروا ان فلانا القاضى مأذون له بالانابة تحرزا عن هذا
الوهم (قوله لم يستقل) لانه اذا انفرد مع كونه خائنا لا يحصل المقصود من ضم الثقة (قوله والا) اى بان كان
للاعانة اوللاحتياط فى امر الوقف (قوله بل الحفظ) قال الكمال وهذا يختلف بحسب العرف فى معنى المشرف
(قوله ليس للمتولى ان يستدين الخ) مكرر مع ما تقدم قاله الحلبى (قوله وان كانوا اصلح) صوابه اذا لم يكونوا اصلح
فانه نقل فى الدر المنتقى عن مؤيد زاده عازيا للوجيز لا يجوز الرجوع عن الوقف اذا كان مسجلا ولكن يجوز
الرجوع عن الموقوف عليه المشروط كالامام والمؤذن والمعلم اذا لم يكونوا اصلح اوفى امرهم نظر فيجوز
للواقف الرجوع فى هذه الشروط اه وهو فى الخلاصة ولفظها لا يجوز الرجوع عن الوقف اذا كان مسجلا
ولكن يجوز الرجوع عن الموقوف عليه وتغييره وان كان مشروطا كالمؤذن والامام والمعلم ان لم يكونوا اصلح
اوتهاونوا فى امرهم فيجوز للواقف مخالفة الشروط اه اقول وبالله تعالى التوفيق ان ماذكره من المؤذن والامام
ان لم يكونوا اصلح ليس من الرجوع وانما هو مخالفة للشرط لكون هذه المخالفة انفع للوقف فلا بد من
تولية غيرهم ممن يصلح فهو كما اذا شرط ان لا ينزع من الولاية فخان فانه ينزع ولا يعتبر هذا الشرط ويولى غيره
وكما اذا شرط ان لا يؤجر اكثر من سنة ولا رغبة فيما عينه فانه يخالف وما كان ينبغى للمؤلف ان يفرد
هذا بفرع مستقل لانه يوهم انه يجوز له الرجوع فى جميع الشروط لا فى اصل الوقف وليس كذلك فتامل وقد
تقدم من الشرح الاحالة على هذه العبارة وقد علمت ما فيها (قوله لان الكناية) اى الضمير والتعبير عنه بها
اصطلاح كوفى (قوله لاقرب المكنيات) اى لاقرب مرجع منها (قوله وكذلك مسائل ثلاث) اى يعتبر فيها
الاقرب وان لم يكن هنا ضمير فان الثانية والثالثة لا ضمير فيهما (قوله وعكسه) مبتدأ خبره قوله وقفت
وانما كان عكسه لان ما قبله اعتبر فيه الاخير للاخير وهنا اعتبر الاول للاول فتأمل (قوله لانه اقرب الى زيد)
اى لان لفظ بنى (قوله هذا هو الصحيح) راجع الى اصل المسئلة ومقابله قول القاضى كامل الدين ان الهاء
تنصرف الى الواقف دون ابنه (قوله وقدمنا ان الوصف بعد متعاطفين) كالمسئلة الثانية (قوله عندنا) والى
جميع ما قبله عند الامام الشافعى (قوله اليهما) اى المتعاطفين (قوله قلنا ذلك فى الشرط المصرح به) كقوله فلانة
طالق وفلانة ان دخلت الدار فيكون دخول الدار شرطا لطلاقهما لا للمعطوف فقط (قوله والاستثناء
بمشيئة الله تعالى) كقوله فلانة طالق وفلانة ان شاء الله تعالى اوكقوله امرأته طالق وعبده حر ان دخلت الدار

اشتركا به افتى المنلا ابو السعود معللا بان افعل
التفضيل ينتظم الواحد والمتعدد وهو ظاهر
وفى النهر عن الاسعاف شرطه لافضل اولاده
فاستويا فلاسنهم ولو احدهما اورع والاخر
اعلم بامور الوقف فهو اولى اذا امن خيانته
انتهى جوهرة وكذا لو شرطه لارشدهم كما فى انفع
الوسائل ولو ضم القاضى للقيم ثقة اى ناظرا
حسبة هل للاصيل ان يستقل بالتصرف
لم اره ووافق الشيخ الاخ انه ان ضم اليه لخيانة
لم يستقل والا فله ذلك وهو حسن نهر وفى فتاوى
مؤيد زاده معزيا للغانية وغيرها ليس للمشرف
التصرف بل الحفظ ليس للمتولى ان يستدين
على الوقف للعمارة الا باذن القاضى مات المتولى
والجباة يدعون تسليم الغلة اليه فى حياته
ولا بينة لهم صدقوا بيمينهم لانكارهم الضمان
لا يجوز الرجوع عن الوقف اذا كان مسجلا
ولكن يجوز الرجوع عن الموقوف عليه
المشروط كالمؤذن والامام والمعلم وان كانوا اصلح
انتهى جوهرة وفى جواهر الفتاوى شرطه
لنفسه مادام حيا ثم لولده فلان ماعاش ثم بعده
للاعف الارشد من اولاده فالهاء تنصرف
للابن لا للواقف لان الكناية تنصرف لاقرب
المكنيات بمقتضى الوضع وكذلك مسائل
ثلاث وقف على زيد وعمرو ونسله فالهاء
لعمرو فقط وقفت على ولدى وولد ولدى
الذكور فالذكور راجع لولد الولد فحسب
وعكسه وقفت على بنى زيد وعمرو ولم يدخل
بنو عمرو ولانه اقرب الى زيد فيه يصرف اليه هذا
هو الصحيح وقدمنا ان الوصف بعد متعاطفين
للاخير عندنا وفى الزيلعى من باب المحرمات
وقولهم ينصرف الشرط اليهما وهو الاصل
قلنا ذلك فى الشرط المصرح به والاستثناء
بمشيئة الله تعالى

مؤخر عن العمل بما في الدواوين وهو الذي في عبارة الخيرية السابقة وتحرر انه يعمل بالدواوين وبعمل القوام السابقين كما في انفع الوسائل ونقله خير الدين في مواضع متعددة (قوله والاصرف للفقرآء) الذي تقدم عن التتارخانية ان القاضي يجعلها موقوفة الى ان يظهر الحال (قوله مالم يظهر بطلانه بوجه شرعي) بان ظهر انه جعله للاغنياء فقط او اشترط بيعه عند الاحتياط (قوله فيعود لملك واقفه) ان كان موجودا (قوله اولوارثه) ان مات الواقف (قوله اولبيت المال) ان لم يكن له ورثة (قوله فلووقفه السلطان) اى وقف ما كان لبيت المال وليس الحكم خاصا بما انقطع رسمه (قوله عاماجاز) قال ابن وهبان

ولووقف السلطان من بيت مالنا * لمصلحة عمت يجوز ويؤجر (قوله ولولجهة خاصة) كالوقف على بني فلان (قوله فظاهر كلامهم لايصح) قاله العلامة عبد البر في وقف السلطان ارضا من بيت المال على بني فلان ثم على الفقرآء وعلله بان وقفه على جهة خاصة يعطل حق بقية المسلمين وليس له اسقاط حق البعض منه اه ملخصا (قوله فظاهر كلامهم قبولها) لان المتولي انما يشهد لاثبات اصل الوقف على الجهة لالاثبات ما جعله الواقف له من الاجرة (قوله بل يرده) يومين او ثلاثة فان فعل والا يكتفى منه باليمين بحر (قوله ولواتهمه يحلفه) وان كان امينا بحر (قوله لايلزم) اى كل منهم وهو بالبناء للمجهول (قوله قبل قوله بلايمين) ينافيه ماذكره في شرح الملتقى عازيا الى شروط الظهيرية لو آجر الواقف او وصيه او القاضي او امينه ثم قال قبضت الغلة فضاعت اوفرقتها على الموقوف عليهم وانكروه صدق بيمينه اه وسيجيء في العارية انه لايضمن ما انكروه بل يدفعه ثانيا من مال الوقف كذا في شرح الملتقى (قوله في وقفه) اى في الموقوف عليهم من الذرية واهل التكايا (قوله قبض الاجرة للمنصوب) لان المعزول آجرها للوقف لالنفسه بحر ولان المنصوب هو المتولي امور الوقف خصوصا اذا كان الاول انما نزع بخيانة (قوله على التعمير) اى على انه اذن له بالتعمير فله حساب ما صرفه على القول بصحة المصادقة وعلى مقابله لا (قوله ليس للمتولي الخ) قال في البحر واما بيان ماله اى للمتولي فان كان من الواقف فله المشروط ولو كان اكثر من اجرة المثل وان كان منصوب القاضي فله اجر مثله واختلفوا هل يستحقه بلا تعيين القاضي فنقل في القنية قولين ثانيهما ان القيم يستحق اجر مثل سعيه سوآء شرط له القاضي او اهل المحلة اجرا اولا لانه لايقبل القوامة ظاهرا الا باجر والمعهود كالمشروط وقال قبل هذا وحاصل ماذكره الخصاف ان ما يجعله الواقف للمتولي ليس له حد معين وانما هو على ما تعارفه الناس من الجعل عند عقد الوقف ليقوم بمصالحه من عمارة واستغلال وبيع غلات وصرف جميع ما اجتمع عنده فيما شرطه الواقف ولا يكلف من العمل بنفسه الا مثل ما يفعله امثاله ولا ينبغي له ان يقصر عنه واما ما يفعله الاجرآء والوكلاء فليس ذلك بواجب عليه حتى لو جعل الولاية لامرأة وجعل لها اجرا معلوما لا تكلف الا مثل ما تفعله النساء عرفا ولو نازع اهل الوقف القيم وقالوا للحاكم ان الواقف انما جعل له هذا في مقابلة العمل وهو لايعمل شيأ لا يكلفه الحاكم مالا يفعله الولاة اه (قوله اصلا) اى مطلقا سوآء كان معلوما او بالاجر مثله اولا (قوله ويجب صرف جميع الخ) هذا اذا كان له اجر مقرر فلا ينافي ماذكر خير الدين في فتاواه حيث قال سئل في متولي وقف من جانب السلطنة العلية باشر بنفسه وباتباعه وتعاطى ما فيه نفع للوقف مدة ثم عزل وتولى غيره وفي ريع الوقف عوآئد قديمة معهودة يتناولها الناظر بسعيه هل له طلب تناولها كما جرت به العادة القديمة اجاب نعم له طلبها وتناولها اذ المعهود كالمشروط قال في البحر في شرح قوله وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه القيم يستحق اجر سعيه سوآء شرط له القاضي واهل المحلة اجرا اولا لانه لايقبل القوامة ظاهرا الا باجر والمعهود كالمشروط وقال في الاشباه عن اجارة الظهيرية والمعروف عرفا كالمشروط شرطا فهو صريح في استحقاقه لما جرت به العادة والله تعالى اعلم انتهى فان موضوعه فيما اذا لم يعقد له اجرا وكانت العوآئد كالاجرة كما يظهر من دليله فليتأمل (قوله ويجب على الحاكم الخ) ليس هذا مما يقتصر على دعوى الوقف (قوله غب الدعوى الشرعية) الغب بالكسر عاقبة الشيء كما في القاموس وهو مرتبط بقوله الراشي اى الذي دفع الرشوة عقب الدعوى الشرعية واذا وجب الرد للمدفوع بعد الدعوى الشرعية فيجب في المدفوع قبلها او في غير الشرعية بالطريق الاولى (قوله لكن يجيء الخ) استدراك على قوله ليس للمتولي اخذ زيادة الخ والاولى ذكره قريبا منه قلت لامنافاة فان هذا فيمن ولاه القاضي (قوله لووقف لفقرآء قرابته الخ) الفقير في هذا الباب من يعد فقيرا في الزكاة على

المشهور ومن له مسكن وخادم فهو فقير في حق الزكاة والوقف وكذا اذا كان له ثياب كفاف لافضل فيها او متاع بيت لابد له منه وان كان له مائتا درهم فضة او عشرون مثقالا ذهبا فلا حظ له في الوقف او كان له فضل متاع او ثياب يساوي نصابا ويعطى للفقير الكسوب ولا بأس به ويكره له اخذ الزكاة كما في الخانية قال الصاحبان في تعريف القرابة هي كل من يناسبه الى اقصى اب له في الاسلام من قبل ابيه او من قبل امه المحرم وغير المحرم والقريب والبعيد والجمع والفرد في ذلك سوآء ولا فرق بين ان يقول على قرابتي او على ذوي قرابتي ومذهب الامام التفصيل ويعلم بمراجعة المطولات ويستوي في الاستحقاق بالقرابة على قولهم جميعا الذكر والانثى والمسلم والكافر والحر والمملوك الا ان ما يخص المملوك يكون للمولى الذي يملكه يوم تحقق الغلة ولا يدخل ابو الواقف واولاده لصلبه وظاهر الرواية عدم دخول الجد والذي ذكرنا في قوله لاقربائه ولذوي قرابته يجري في قوله لارحامه ولذوي ارحامه ولانسابه ولذوي انسابه هندية ملخصا (قوله لم يستحق مدعيها الخ) قال في الهندية اذا وقف ارضا على قرابته فادعى رجل انه من القرابة كلف اقامة البينة ولا تقبل بينته الا على خصم والخصم هو الواقف ان كان حيا فان مات فالوصي الذي الارض في يده هو الخصم فان اقر الوصي لواحد بانه من قرابة الميت لا يصح اقراره وانما هو خصم في اقامة البينة عليه ولا يكون وارث الميت خصما للمدعي في ذلك الا ان يكون متوليا وكذلك ارباب الوقف فان برهن على المتولي بانه قريب الواقف لا يقبل حتى يبرهن على نسب معلوم كالاخوة لابوين او لاب او لام ولا تقبل على الاخوة المطلقة وكذا العمومة اه ملخصا (قوله ولوولياً لصغير) اى يدعي القرابة له قال في الهندية اذا اراد الرجل اثبات قرابة ولده وفقره في الوقف فله ذلك ان كان صغيرا بخلاف الكبار فانهم يثبتون فقرهم بانفسهم ووصي الاب في هذا بمنزلة الاب فان لم يكن له اب ولا وصي الاب وله ام او اخ او عم او خال فلهؤلاء اثبات قرابة الصغير وفقره ان كان الصغير في حجره استحسانا ثم اذا كانت الام او العم او الاخ موضعا للغلة في ايديهم نما يصيب الصغير يدفع اليهم ويؤمرون بالانفاق عليه والا فيوضع في يد رجل ثقة ويؤمر بالنفقة عليه كذا في المحيط (قوله الا بينة على فقره) لانه يدعي الاستحقاق والدعوى لاتثبت بقول المدعي ابو السعود (قوله مع بيان جهتها) فاذا لم يفسر لاتسمع الشهادة لتنوع القرابة ابو السعود (قوله من حين الوقف عليه) اي لا من حين القضاء والذي ذكره في ولد البنت انه لايطالب بالماضي لو مستهلكا وله الاخذ فيه اذا كان قائما وياتي (قوله اجاب نعم) قال في البحر فعلى هذا لو شرط في حق الصوفية بالمدرسة عدم التزوج كما بالمدرسة الشيخونية بالقاهرة اعتبر شرطه (قوله او على بني فلان الا من خرج) لعل هذا في غير القرابة اما فيها فقال في البحر وكذا لو شرط ان من انتقل من قرابته من بغداد فلاحق له اعتبر لكن هنا اذا عاد الى بغداد رد الى الوقف اه (قوله لو مستهلكة) اما لو كانت غلة السنين الماضية قائمة فانه يستحق اولاد البنات حصصهم فيها قال علاء الدين الحناطي وغيره ان الحكم يظهر في الغلات القائمة دون الهالكة ذكره العلامة عبد البر (قوله فله النصف) لان اقل الجمع اثنان في الوقف والوصية قاله الحلبي ولو قال هذه موقوفة على ولدي وله ولد واحد فالوقف كله له وكذا لو كان له اولاد فانقرضوا ولم يبق الا واحد حاوي ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي كانت الغلة لولده الصلبي يستوي فيه الذكر والانثى واذا جاز هذا الوقف فمادام يوجد واحد من ولد الصلب كانت الغلة له لاغير وان لم يبق احد من البطن الاول تصرف الغلة الى الفقرآء لا الى ولد الولد وان لم يكن له وقت الوقف ولد لصلبه وله ولد الابن كانت الغلة لولد الابن لايشاركه في ذلك من دونه من البطون ولا يدخل فيه ولد البنت في ظاهر الرواية هندية ملخصا (قوله للمتولي الاقالة) اى اقالة الاجارة اذا عقدها بنفسه اما اذا عقدها غيره فلا صيرفية وفي القنية للمنصوب الاقالة اى لعقد المعزول بلا خلاف الا انه ذكرها في البيع قال الحموي وينبغي ان تكون الاجارة كذلك لانها بيع المنفعة ومحل جواز الاقالة اذا لم يقبض الاجرة اما اذا قبضها فلا كذا في الاشباه (قوله آجر بعرض الخ) الخلاف في الوقف واما دار اليتيم اذا آجرها الوصي او الاب بعرض فانه يجوز بلا خلاف بحر (قوله للمستأجر غرس الشجر الخ) قال في القنية يجوز للمستأجر غرس الاشجار والكروم في الاراضي الموقوفة اذا لم يضر بالارض بدون صريح الاذن من المتولي دون حفر الحياض وانما يحل للمتولي الاذن فيما يزيد به الوقف خيراقات وهذا اذا لم يكن حق القرار للعمارة اما اذا كان فلا يحرم الحفر

رجع عما شرطه وشرط ما اقر به المقر ذكره الخصاف فى باب مستقل واطال فى تقريره وفيه ان المقر لا يصدق
على ولده وولد ولده لئلا يدخل عليهم النقص فى حقوقهم باقراره لهذا الرجل ولكن ينظر الى الغلة عند
حدوثها فتقسم على زيد وعلى من كان موجودا من ولده وولد ولده ونسله يعنى فى وقف غير مرتب فما اصاب
زيدا منها دخل الرجل المقر له معه فى حصته ما كان زيد فى الحياة اى فى صورة ما اذا اقر ان فلانا يستحق معه
كذا فاذا احدث الموت على زيد بطل اقراره ولم يكن للرجل الذى اقر له حق فى الغلة اه (قوله ولو جعله لغيره لا)
الجعل ان كان بمعنى التبرع بمعلومه لغيره بان يوكله ليقبضه له ثم ياخذه لنفسه فلا شبهة فى صحة التبرع وان
كان بمعنى الاسقاط فقال فى الخانية ان الاستحقاق المشروط كالارث لا يسقط بالاسقاط قال ابو السعود
فى حاشية الاشباه وهذا مما يجب القطع به اه (قوله وسيجىء آخر الاقرار) عبارته مع المصنف هناك
اقر المشروط له الريع او بعضه انه اى ريع الوقف يستحقه فلان دونه صح ويسقط حقه ولو كان الوقف بخلافه
ولو جعله لغيره او اسقطه لا لاحد لم يصح وكذا المشروط له النظر على هذا اه وقوله وكذا المشروط له النظر
صريح فى ان المتولى لا يجوز له الاسقاط لمخالفته لشرط الواقف ثم هذا وما فى الخانية ينافى ما قدمه المؤلف
قريبا فى شرح قول المصنف اراد المتولى اقامة غيره مقامه عن الاشباه حيث قال وعن واقف شرط مرتبا
لرجل معين ثم من بعده للفقراء ففرغ عنه لغيره ثم مات هل ينتقل للفقراء فاجبت بالانتقال اه فانه صريح
فى صحة الفراغ حال حياته وهو المتعارف بالقاهرة بناء على ان الفراغ هو الاسقاط والذى ينبغى التعويل
عليه هو ما فى الخانية (قوله ولا يكفى صرف الناظر لثبوت استحقاقه) لاحتمال خطأه فى الصرف (قوله بل
لا بد من اثبات نسبه) فلو وقف على فقراء قرابته فجاء رجل يدعى الغلة ويدعى انه قريب الواقف وانه فقير كان
اقامة البينة على القرابة وانه فقير محتاج الى هذا الوقف وليس له احد تلزمه نفقته ذكره العلامة عبد
البر (قوله وسيجىء فى باب دعوى ثبوت النسب) اى فى الفروع حيث قال الشرح ولو احضر رجلا ليدعى عليه
حقا لابيه وهو مقر به او لا فله اثبات نسبه عند القاضى بحضرة ذلك الرجل (قوله متى ذكر الواقف شرطين
متعارضين) كما اذا ذكر الاستبدال ثم منعه وقد نص الخصاف ان العبرة فى كلام الواقف لآخر الكلامين ونقله
صاحب الكازرونية فى محلات متعددة وفى الاسعاف لو كتب اول كتاب الوقف لا يباع ولا يوهب ولا يملك
ثم قال آخره على ان لفلان بيعه والاستبدال بثمنه ما يكون وقفا مكانه جاز بيعه ويكون الثانى ناسخا للاول ولو
عكس بان قال على ان لفلان بيعه والاستبدال به ثم قال آخره لا يباع ولا يوهب لا يجوز بيعه لانه رجوع منه
عما شرطه اولا وهذا اذا تعارض الشرطان اما اذا لم يتعارضا وامكن العمل بهما وجب كما ذكره البيرى
فى القاعدة التاسعة من الاشباه وما ذكروه داخل تحت قولهم شرط الواقف كنص الشارع فان النصين اذا
تعارضا عمل بالمتأخر منهما (قوله الوصف بعد الجمل) اى جمل المعاطيف كقوله على اولادى واولاد اولادى
واولاد اولاد اولادى الذكور فعلى ما يفهم منه ان الذكور يرجع الى البطن الثالث ويؤيده ما فى اوقاف
الناصحى لو قال على ولدى وولد ولدى الفقراء اعطى من كان فقيرا من ولد البنين والبنات وفى حاشية الاشباه
للحموى كلام غير هذا فليراجع وفى البحر فان قلت هل الوصف فى الموقوف عليهم كصريح الشرط كالوقف
على امام حنفى قلت نعم فلا يجوز تقرير غير الحنفى (قوله فالى الاخير اتفاقا) هذا مباين لما قاله العراقى فى فتاواه
ونصه اطلق اصحابنا فى الاصول والفروع ولم يقيدوه باداة وممن حكى الاطلاق امام الحرمين والغزالى والشيخان
اه فلا فرق عندهم فى العطف بين كونه بالواو او بثم (قوله وتمامه فى القاعدة التاسعة) سيأتى ما يتعلق به ان شاء
الله تعالى (قوله من وقف حال صحته) هذا الشرط انما يظهر بالنسبة للورثة لان الوقف عليهم فى المرض وصية
ولا وصية لهم وبهذا ظهر ان الضمير فى قوله على ذكورهم واناثهم يرجع الى الورثة (قوله على الفريضة الشرعية)
اى ولم يقل للذكر مثل حظ الانثيين والا كان بيانا لما قبله فلا يعدل عنه ولينظر وجه ما ذكره ولعله لان الارث
بالفرض بين المتساويين فى الدرجة والقوة يكون بالسوية كاولاد الام واما الارث بين الابن والبنت فهو
بالتعصيب لا بالفرض ويحرر (قوله ابن المنقار) بكسر الميم ولعله علم وقال فى القاموس والمنقار حديدة
كالفأس ينقر بها ومن الطائر منسره ومن الخف مقدمه انتهى (قوله ونحوه فى فتاوى المصنف) الذى
فى فتاوى المصنف وقف ضيعة على اولاده واولاد اولاده ما تناسلوا وله اولاد قسم بينهم بالسوية لا يفضل

الذكور

ولو جعله لغيره لا وسيجىء آخر الاقرار ولا يكفى
صرف الناظر لثبوت استحقاقه بل لا بد من
اثبات نسبه وسيجىء فى باب دعوى ثبوت
النسب متى ذكر الواقف شرطين متعارضين
يعمل بالمتأخر منهما عندنا لانه ناسخ للاول
الوصف بعد الجمل يرجع الى الاخير عندنا
والى الجميع عند الشافعية لو بالواو ولو بثم
فالى الاخير اتفاقا فالكل من وقف الاشباه
وتمامه فى القاعدة التاسعة من وقف حال
صحته وقال على الفريضة الشرعية قسم على
ذكورهم واناثهم بالسوية هو المختار المنقول
عن الاخبار كما حققه مفتى دمشق يحيى بن
المنقار فى الرسالة المرضية على الفريضة
الشرعية ونحوه فى فتاوى المصنف

الذكور على الاناث لانه اوجب لهم الحق على السواء ولا يدخل اولاد البنات فى ظاهر الرواية والفتوى
عليه وذكر هلال انهم يدخلون ونقل نحو هذا عن السراجية ومنية المفتى وواقعات الحسامى
والولوالجية ونقل المصنف اول هذا السؤال ان هذه الحادثة وقعت بالشام فلعلها هى الحادثة التى وقعت
لمفتيها الشيخ يحيى بن المنقار والله تعالى اعلم وذكر المصنف فى فتاويه انه اذا وقف وقفا مرتبا وقال فيه
على الفريضة الشرعية وجعل اولاد البطون بعد اولاد الظهور وقال فى اولاد البطون هم على الترتيب المشروح
فى اولاد الظهور للذكر مثل حظ الانثيين فانحصر الوقف فى ثلاثة ذكورهم اولاد بنت الواقف احدهم اخ لام
واثنان شقيقان فمات احد الشقيقين فآل الوقف الى اخيه الشقيق واخيه لامه وقد قال الواقف فى اولاده
يستقل به الواحد ذكرا كان او انثى ويشترك فيه الاثنان فصاعدا على حكم الفريضة الشرعية فهل تقسم الغلة
مناصفة بين الاخوين ام تكون على الفريضة الشرعية فاجاب تقسم الغلة بينهما نصفين عملا بالظاهر من
عبارة الواقف ومنها قوله فاذا انقرض اولاد الظهور ولم يبق احد كان ذلك وقفا على من يوجد من اولاد
البطون على الترتيب المشروح فى اولاد الظهور للذكر مثل حظ الانثيين فقوله للذكر الخ يبين قوله السابق مرارا
على حكم الفريضة الشرعية من انه لم يرد عموم حكم الفريضة المتناول ذلك لذكرين كاخوين احدهما شقيق
والآخر لاب وما تقرر هو الموافق للغالب من احوال الواقفين فانهم لا يأخذون فى وقفهم بما لا يطابق الارث
فى جميع الافراد بل الغالب من احوالهم قصر التفاوت على الذكر والانثى فاذا قال على حكم الفريضة
الشرعية ينزل على الغالب المذكور وقد جرى فى عبارة هذا الواقف الاطلاق تارة حيث قال اولا على
حكم الفريضة الشرعية والتقييد اخرى حيث قال آخرا للذكر مثل حظ الانثيين والمطلق محمول على المقيد
اه ملخصا (قوله وقفية مكان) مثله المنقول الذى تعورف وقفه (قوله ولا اثم على البائع) وكذا لا اثم على
المشترى عند عدم العلم (قوله اجر مثله) على المشترى (قوله فذلك) اى البناء والغرس وافرد باعتبار المذكور
وقوله لهما اى للبانى والغارس ولو قال فهما له لكان اوضح (قوله فيملك معهما بالانفع للوقف) اى مع
البناء والغرس فان كان الانفع جعلهما للوقف تملكهما بالقيم وان كان الاصلح ابقاء الوقف بالاجارة
تحت يد المشترى ابقاه والاولى حذف الباء من قوله بالانفع لانه نائب فاعل يسلك (قوله بعد نقضه) متعلق
بالقيمة اى انما يرجع بقيمته منقوضا لا قائما (قوله بخلاف ما لو استحق المبيع) فانه يرجع بقيمة البناء مبنيا
لا بقيمته بعد نقضه قال فى المنية شرى دارا وبنى فيها فاستحقت رجع بالثمن وقيمة البناء مبنيا على البائع
اذا سلم اليه يوم تسليمه وان لم يسلم فالثمن لا غير كما لو استحقت بجميع بنائها لما تقرر ان الاستحقاق متى ورد على
ملك المشترى لا يوجب الرجوع على البائع بقيمة البناء مثلا اه وفى البحر من خيار العيب شرى فبنى واستحق
نصفه ورد المشترى ما بقى على البائع فله ان يرجع بثمنه على بائعه وبنصف قيمة البناء لانه مغرور فى النصف
وتمامه فيه (قوله لو انقطع ثبوته الخ) قال فى الفتاوى الخيرية سئل فى طاحونة ثلثاها وقف ثابت على ذرية
واقفها من اولاد الظهور وثلثها تنازع معهم فيه اولاد البطون فهم يدعون انهم شركاء معهم فيه بالسوية
ولا تمسك بقطع لاحدهما بل هناك حجج مع كل منهما لا يقوم بها حكم شرعى لما فيها من الخلل عند اهل
العلم واشتبه الامر فى المصرف فما الحكم اجاب حيث لم يكن لهذا الثلث مرسوم فى دواوين القضاة وتنازع
فيه اهله فمن اثبت من الفريقين حقا بالبينة الشرعية فهو له هذا اذا لم يعلم حاله فيما سبق اما اذا علم حاله فيما
سبق من الزمان من ان قوامه كيف يعملون فيه والى من يصرفونه فينبنى على ذلك لان الظاهر انهم كانوا
يفعلون ذلك على موافقة شرط الواقف وهو المظنون بحال المسلمين فيعمل على ذلك قال فى التتارخانية
فى الاوقاف التى تقادم عهدها ومات الشهود الذين يشهدون عليها وتنازع فيها اهلها تجرى على
الرسوم الموجودة فى دواوينهم يعنى القضاة وان لم يكن لها رسوم فالقاضى يجعلها موقوفة فمن اثبت
فى ذلك حقا يقضى له به اه وفى واقعات الناطفى فان اصطلح الفريقان على شىء فيما بينهم فالقاضى ينفذ
ذلك ويقضى بالغلة بينهم اه وفى انفع الوسائل عن الذخيرة قال سئل شيخ الاسلام عن وقف مشهور اشتبهت
مصارفه وقدر ما يصرف الى مستحقه قال ينظر الى المعهود من حاله فيما سبق من الزمان من ان قوامه
كيف يعملون الى آخر العبارة التى قدمناها والله تعالى اعلم (قوله والاذن برهن الخ) افاد ان البرهان

وفيها متى ثبت بطريق شرعى وقفية مكان
وجب نقض البيع ولا اثم على البائع مع عدم
علمه وللمتولى اجر مثله ولو بنى المشترى او غرس
فذلك لهما فيملك معهما بالانفع للوقف
وفى البزازية معزيا بالجامع انما يرجع بقيمة
البناء بعد نقضه ان سلمه المشترى للبائع
وان امسكه لم يرجع بشىء بخلاف ما لو استحق
المبيع لو انقطع ثبوته فما كان فى دواوين
القضاة اتبع والاذن برهن على شىء حكم له به

الاجرة فى اعتبار زمن المباشرة ومايقابله من المعلوم واعملنا شائبة الصلة بالنظر الى المدرس اذا قبض معلومه ومات اوعزل فى انه لا يسترد منه حصة مابقى من ثمن السنة واعملنا شائبة الصدقة فى تصحيح اصل الوقف فان الوقف لا يصح على الاغنياء ابتداء لانه لابد فيه من ابتداء قربة ولا يكون الا بملاحظة جانب الصدقة وقال قبل هذا ان المأخوذ فى معنى الاجرة والا لما جاز للغنى اه (قوله والحل للاغنياء) اى اذا كان صاحب الوظيفة غنيا وباشر استحق معلومها ويطيب له (قوله لا يسترد المعجلة) لان الصلة تملك بالقبض وسواء كان المعجل له اماما اوطالب علم اوغيرهما ونقل فى شرح الزعفرانى للجامع الصغير فى رزق القاضى خلافا ثم قال آخرا والصحيح انه يجب عليه رد الزوائد ابو السعود عن البيرى (قوله فانه لا يصح على الاغنياء ابتداء) اى الا ان يكون قد جعل آخره للفقراء ابو السعود والاولى فى التعليل ان يقول فانه لابد فيه من ابتداء قربة (قوله وتمامه فيها) قال فيها فاذا مات المدرس اثناء السنة مثلا قبل مجىء الغلة وقبل ظهورها وقد باشر مدة ثم مات اوعزل ينبغى ان ينظر وقت قسمة الغلة الى مدة مباشرته والى مباشرة من جاء بعده ويبسط المعلوم على المدرسين وينظر كم يكون منه للمدرس المنفصل والمتصل فيعطى بحسابه مدته ولا يعتبر فى حقه اعتبار مجىء زمن الغلة وادراكها كما اعتبر فى حق الاولاد فى الوقف بل يفترق الحكم بينهم وبين المدرس والفقيه وصاحب وظيفة ما وهذا هو الاشبه بالفقه والاعدل اه (قوله يكره اعطاء نصاب لفقير من وقف الفقراء) لانه صدقة فاشبه الزكاة اشباه (قوله الا اذا وقف على فقراء قرابته) فلا يكره لانه كالوصية اشباه (قوله ومنه يعلم حكم المرتب الكثير) اى فانه لا يجوز اذا بلغ نصابا (قوله ليس للقاضى ان يقرر وظيفة الخ) وكذا الناظر ليس له ذلك لما اشتهر من حرمة احداث الوظائف بالاوقاف وما اعترض به بعضهم على صاحب البحر من انه فعل ذلك حين كان مدرسا بصرغتمش ولا يعلم له سند فى حله اجيب عنه بان وقف صرغتمش وغيره من الوزراء والامراء والملوك من بيت المال فهو وقف صورى وقد افتى المولى ابو السعود بانه لا تراعى شروطها لانها من بيت المال اوترجع اليه بان كان الواقف رقيقا لبيت المال فى عتقه نظر فيجوز الاحداث اذا كان المقرر فى الوظيفة من مصارف بيت المال اه واعلم ان عدم جواز الاحداث فى الاوقاف مقيد بعدم الضرورة كما فى فتاوى الشيخ قاسم اما ما دعت اليه الضرورة واقتضته المصلحة كخدامة الربعة الشريفة وقراءة العشر والجباية وشهادة الديوان فيرفع الى القاضى وتثبت عنده الحاجة فيقرر من يصلح لذلك ويقدر له اجر مثله اويأذن للناظر فى ذلك قال الشيخ قاسم والنص فى مثل هذا فى الولوالجية ابو السعود فى حاشية الاشباه (قوله الا النظر) قد علمت ان ما احتاجه الوقف واقتضته المصلحة يجوز احداثه (قوله تجوز الزيادة من القاضى الخ) ذكر فى البحر قال الامام للقاضى ان مرسومى المعين لا يفى بنفقتى ونفقة عيالى فزاد القاضى فى مرسومه من اوقاف المسجد بغير رضى اهل المحلة والامام مستغن وغيره يؤم بالمرسوم المعهود تطيب له الزيادة اذا كان عالما تقيا اه وفيه ولو نصب امام آخر فله اخذ ما زيد ان كانت الزيادة لقلة وجود الامام وان كانت لمعنى فى الامام الاول نحو فضيلة اوزيادة صباحته فلا تحل للثانى اه (قوله ثم قال) اى صاحب الاشباه فى مقام من يقدم فى الصرف (قوله بل هو امام الجمعة) فهو اقوى اشباه (قوله ونقل) اى صاحب المحبية عن المبسوط اى مبسوط خواهر زاده كذا فى شرح الملتقى والذى فى الاشباه بعد ما نقل عن ينبوع السيوطى ما يفيد ان الوظائف المتعلقة باوقاف الامراء والسلاطين ان كان لها اصل من بيت المال اوترجع اليه يجوز لمن كان بصفة الاستحقاق من عالم بعلم شرعى وطالب علم كذلك ان يأكل مما وقفوه غير مقيد بما شرطوه مانصه وقد اغتر بذلك كثير من الفقهاء فى زماننا فاستباحوا تناول معاليم الوظائف بغير مباشرة ومخالفة الشروط والحال ان ما نقله السيوطى عن فقهائهم انما هو فيما بقى لبيت المال ولم يثبت له ناقل اما الاراضى التى باعها السلطان وحكم بصحة بيعها ثم وقفها المشترى فانه لابد من مراعاة شرائطه ثم قال فان قلت هذا فى اوقاف الامراء اما فى اوقاف السلاطين فلا قلت لا فرق بينهما فان للسلطان الشراء من وكيل بيت المال وهى جواب الواقعة التى اجاب عنها المحقق ابن الهمام فى فتح القدير فانه سئل عن الاشرف برسباى انه اشترى من وكيل بيت المال ارضا وقفها فاجاب بما ذكرناه واما اذا وقف السلطان من بيت المال ارضا للمصلحة العامة فذكر قاضى خان فى فتواه جوازه ولا يراعى ماشرطه دائما اه فحينئذ ينبغى التفصيل فيما نقله صاحب المحبية فان كان السلطان اشترى الاراضى والمزارع

والحل للاغنياء وشبه الصلة فلومات اوعزل لا يسترد المعجلة وشبه الصدقة لتصحيح اصل الوقف فانه لا يصح على الاغنياء ابتداء وتمامه فيها يكره اعطاء نصاب لفقير من وقف الفقراء الا اذا وقف على فقراء قرابته اختيار ومنه يعلم حكم المرتب الكثير من وقف الفقراء لبعض العلماء الفقراء فليحفظ ليس للقاضى ان يقرر وظيفة فى الوقف بغير شرط الواقف ولا يحل للمقرر الاخذ الا النظر على الوقف باجر مثله قنية تجوز الزيادة من القاضى على معلوم الامام اذا كان لا يكفيه وكان عالما تقيا ثم قال بعد ورقتين والخطيب ملحق بالامام بل هو امام الجمعة قلت واعتمده فى المنظومة المحبية ونقل عن المبسوط ان السلطان يجوز له مخالفة الشرط اذا كان غالب جهات الوقف قرى ومزارع فيعمل بامره وان غاير شرط الواقف لان اصلها لبيت المال

من وكيل بيت المال يجب مراعاة شرائطه وان وقفها من بيت المال لا يجب مراعاتها (قوله يصح تعليق التقرير فى الوظائف) هذا استنباط للطرسوسى اخذه من صحة تعليق القضاء والامارة بجامع الولاية قال فى الاشباه وهو تفقه حسن ويبطل التعليق بموت من علق وهل له الرجوع قبل الموت او الشغور ذكر العلامة البيرى عن الشهاوى ما يفيد عدم الصحة فلو قرر غيره لا يصح وهو ظاهر الوجه لانه بمجرد الشغور يستحقه المعلق له فتقرير غيره يوجب عزله واخراجه بلا جنحة شرعية وذلك لا يسوغ وقال بعض الفضلاء له الرجوع كالموكل اذا رجع عن الوكالة المؤبدة الصادرة بقوله كلما عزلتك فانت وكيلى فان القاضى كالموكل افاده ابو السعود قلت والاوجه الاول وفائدة صحة التعليق انه عند وجود المعلق عليه لا يحتاج الى تجديد تقرير (قوله او شغرت وظيفة كذا) بفتح الشين والغين المعجمتين اى خلت عن العمل والبلد الشاغرة الخالية عن الناصر والسلطان (قوله ليس للقاضى عزل الناظر الخ) فلو عزله هل ينعزل ويأثم استظهر ذلك الحموى اولا ينعزل واستظهره ابو السعود فى غير منصوب القاضى اما منصوب القاضى فينعزل مطلقا وقد سلف ما فيه قال ابو السعود فيه اشارة الى انه لا ينعزل بمجرد الخلاف بل يستحق العزل اه ويؤخذ من هذا ان الناظر اذا امتنع من اعارة الكتب الموقوفة كان للقاضى عزله بيرى وفى خزانة المفتين اذا زرع القيم لنفسه يخرجه القاضى من يده ويولى من يثق به اه ويؤخذ من هذا ان الناظر اذا سكن دار الوقف ولو باجر المثل يكون للقاضى اخراجه عن الولاية لانهم نصوا على انه لا يجوز له ان يسكن دار الوقف ولو باجر المثل كما فى خزانة الاكمل اه بيرى (قوله وكذا الوصى) اى فانه ليس للقاضى عزله بمجرد الشكاية (قوله فهرب) فى نسخة مات بيرى (قوله بخلاف ما اذا فرط فى خشب الوقف الخ) مثله بساط المسجد اذا تركه بلا نفض حتى اكلته الارضة فانه يضمن ان كان له اجرة كما فى الصيرفية قال السيد الحموى وقياسه ان خازن الكتب الموقوفة لو لم ينفضها حتى اكلتها الارضة يضمن ان كان له اجرة وكذا ذكره البيرى وعزاه الى الصيرفية (قوله لا تجوز الاستدانة على الوقف) قال فى الولوالجية قيم الوقف طلب منه الخراج والجبايات وليس فى يده من مال الوقف شىء فاراد ان يستدين فهذا على وجهين ان كان بامر الواقف جاز وان لم يأمر بالاستدانة فالمختار ما ذكره ابو الليث انه اذا لم يكن من الاستدانة بد يرفع الامر الى القاضى فيأمره بالاستدانة ليرجع فيما تحصل من الغلة لان للقاضى هذه الولاية الا ان يكون بعيدا من الحاكم ولا يمكنه الحضور فلا بأس ان يستدين بنفسه وهذا اذا لم يكن فى تلك السنة غلة فاما اذا كانت وفرقها على المساكين ولم يمسك للخراج شيأ فانه يضمن حصة الخراج حموى ملخصا عن انفع الوسائل (قوله الاول اذن القاضى) اما المتولى فلا يملكها واذا ادعى الاستئذان من القاضى لا يقبل قوله على الظاهر فاذا كان فى الواقع لم يستأذن كان متبرعا ابو السعود عن بعض الافاضل (قوله الثانى ان لا يتيسر اجارة العين) اطلق الاجارة فشمل الطويلة منها ولو بعقود فلو وجد ذلك لا يستدين افاده البيرى وقد سلف ان المفتى به بطلان الاجارة الطويلة (قوله والاستدانة القرض) تبع فى هذا التعبير صاحب الاشباه قال الحلبى صوابه الاستقراض وفى القاموس القرض ويكسر ما سلفت من اساءة اواحسان وما تعطيه لتقضاه اه واخرج بذلك ما اذا انفق القيم من مال نفسه على المستحقين اوادخل جذعا له فى الوقف لا يكون من الاستدانة وله الرجوع لكنه قيده فى جامع الفصولين بان اشهد انه انفق ليرجع (قوله الجواب نعم) منشأ هذا التحرير عدم الوقوف على تحرير الحكم ممن تقدمه ففى التتارخانية سئل ابو يوسف عن المسجد اذا انتقض بعضه وقال اهل البصر ان لم تهدمه فى هذه السنة يكون الضرر فى العام الثانى اكثر فهدمه القيم وبناه من مال المسجد هل له ذلك قال نعم قيل واذا لم يكن للمسجد غلة للحال فاستقرض العشرة بثلاثة عشر وعقد فى الزيادة عقدا شرعيا وصرف القيم هذا القدر فى بنائه ثم جاءت السنة الثانية هل يجوز للقيم ان يصرف من غلة المسجد المرابحة اويضمنها القيم من مال نفسه فقال يضمنها القيم من مال نفسه وهذا هو الذى يفتى به قاله البيرى ونحوه لابن المصنف عازيا الى القنية (قوله ثم ملكها) سواء كان الملك بسبب اختيارى اوجبرى افاده فى الاشباه (قوله صارت وقفا) مؤاخذة له بزعمه اشباه (قوله يعمل بالمصادقة الخ) قال فى الاشباه اقر الموقوف عليه بان فلانا يستحق معه كذا اوانه يستحق الريع دونه وصدقه فلان صح فى حق المقر دون غيره من اولاده وذريته ولو كان مكتوب الوقف مخالفا له حملا على ان الواقف

يصح تعليق التقرير فى الوظائف فلو قال القاضى ان مات فلان او شغرت وظيفة كذا فقد قررتك فيها صح ليس للقاضى عزل الناظر بمجرد شكاية المستحقين حتى يثبتوا عليه خيانة وكذا الوصى الناظر اذا آجر انسانا فهرب ومال الوقف عليه لم يضمن بخلاف ما اذا فرط فى خشب الوقف حتى ضاع ضمن لا تجوز الاستدانة على الوقف الا اذا احتيج اليها لمصلحة الوقف كتعمير وشراء بذر فيجوز بشرطين الاول اذن القاضى فلو بعد منه يستدين بنفسه الثانى ان لا يتيسر اجارة العين والصرف من اجرتها والاستدانة القرض اوالشراء نسيئة وهل للمتولى شراء متاع ذوق ونيته ثم بيعه للعمارة ويكون الربح على الوقف الجواب نعم اقر بارض فى يد غيره انها وقف وكذبه ثم ملكها صارت وقفا يعمل بالمصادقة على الاستحقاق وان خالفت كتاب الوقف لكن فى حق المقر خاصة فلو اقر المشروط له الريع اوالنظر انه يستحقه فلان دونه صح

اهلا لاشك انه لا يقرره وان كان اهلا فكذلك لايجب عليه وافتى العلامة قاسم بان من فرغ لانسان عن وظيفته
سقط حقه منها سوآء قرر الناظر المنزول له اولا انتهى فالقاضى اولى وقد جرى التعارف فى مصر بالفراغ بالدراهم
ولا يخفى مافيه وينبغى الابرآء العام بعده اه (قوله ثم باعها المشترى من آخر) هذا ليس بقيد وانما ذكر
فى سؤال سئل عنه ابن نجيم ونصه فى فتاواه سئل عن رجل يملك عقارا فباعه من آخر وباعه المشترى من
آخر ومضى على ذلك مدة سنين ثم اظهر البائع مكتوبا شرعيا يشهد له بايقاف العقار قبل البيع هل تسمع
دعواه وتقبل بينته واذا ثبت يبطل البيع ام لا اجاب نعم تسمع دعواه وتقبل بينته واذا ثبت بطل البيع اه حلبى
(قوله اوقال وقف على) اى انها وقفت على من ابى مثلا (قوله فلا يحلف المشترى) لان التحليف يترتب
على دعوى صحيحة افاده صاحب الهندية (قوله اوابرز حجة شرعية) اى مكتوبا يشهد بالايقاف كما تقدم
اه حلبى اى فى سؤال ابن نجيم وظاهره ان المكتوب يعمل به من غير بيان شرعى وهو مخالف لقاعدة
المذهب ان الخط لا يعمل به على ان ابن نجيم عوّل فى جوابه على البينة فقط نعم نقل بعض من حشى الاشباه
انه يعمل بما فى سجل القاضى المصون (قوله قبلت) لان الدعوى وان بطلت للتناقض بقيت الشهادة وهى
مقبولة فى الوقف من غير دعوى هندية (قوله ويلزم اجر المثل فيه) لان الوقف تلزم فيه الاجرة من غير عقد
(قوله لا فى الملك لو استحق) لعدم عقد الاجارة (قوله وليس للمشترى حبسه بالثمن) لان الحبس بمنزلة الرهن
والوقف لا يرهن (قوله وهى احدى المسائل السبع) الاولى ان يقول التسع بزيادة الموضعين الاولين كما سيتضح
قال فى قضاء الاشباه من سعى فى نقض ماتم من جهته فسعيه مردود عليه الا فى موضعين اشترى عبدا وقبضه
ثم ادعى ان البائع باعه قبله من فلان الغائب بكذا وبرهن فانه يقبل لانه لما برهن على البيع من الغائب
قبل البيع منه فقد اقامها على اقرار البائع انه ملك الغائب لان البيع اقرار من البائع بانتقال الملك الى
المشترى الموضع الثانى وهب جارية واستولدها الموهوب له ثم ادعى الواهب انه كان دبرها او استولدها
وبرهن يقبل ويستردها والعقر كذا فى بيوع الخلاصة والبزازية لان التناقض فيما هو من حقوق الحرية
كالتدبير والاستيلاد لا يمنع صحة الدعوى حملا على انه فعل ذلك وندم وتاب فاقر بتدبيره او استيلادها فيقبل
حملا على خروجه من المعصية وزدت مسائل الاولى باعه ثم ادعى انه كان اعتقه وفى فتح القدير نقلا عن
المشايخ التناقض لا يضر فى الحرية وفروعها اه وظاهره ان البائع اذا ادعى التدبير او الاستيلاد تسمع فالهبة
فى كلام الفتاوى مثال وفى دعوى البزازية سوّى بين دعوى البائع التدبير والاعتاق وذكر خلافا فيهما
الثانية اشترى ارضا ثم ادعى ان بائعها كان جعلها مقبرة او مسجدا اى وبرهن الثالثة اشترى عبدا ثم ادعى
ان البائع كان اعتقه وبرهن يقبل عند الثانى ويرجع بالثمن ويستقر الولاء على البائع وقالا لا تقبل بينة المشترى
على البائع بعد الشرآء الرابعة باع ارضا ثم ادعى انها وقف وهى فى بيوع الخانية وقضائها غيران قاضى خان
صحح عدم القبول وقال الزيلعى انه اصوب واحوط وفصل فى فتح القدير فقال ان برهن انه وقف لا تقبل
ولو برهن انه وقف محكوم بلزومه قبل وفصل فى الظهيرية تفصيل المصنف الذى ذكره وظاهر مافى العمادية ان
المعتمد القبول مطلقا سوآء اقتصر على دعوى الوقف او ادعى انه وقف محكوم بلزومه الخامسة باع الاب مال
ولده ثم ادعى انه وقع بغبن فاحش الا اذا اقر بانه باعه بثمن مثله وكتب ذلك فى الصك كما فى عمدة الفتاوى السادسة
الوصى اذا باع ثم ادعى كذلك السابعة المتولى على الوقف كذلك اه (قوله من سعى فى نقض ماتم من جهته
فسعيه مردود عليه) كما اذا باع ثم ادعى انه لغيره باعه بغير امر صاحبه فانه لا يسمع ولو اقام البينة على اقرار
المشترى انه باعه بغير امره لا يقبل ولو اراد ان يحلفه على ذلك ليس له ذلك خلاصة (قوله والا لا) لان مجرد الوقف
لا يزيل الملك بخلاف الاعتاق اه وهذا انما يتاتى على قول الامام اما على المفتى به من انه يتم بلفظ الوقف ونحوه
فلا (قوله قبولها مطلقا) اى ولو كان وقفا على معينين لان الوقف حق الله تعالى وهو التصدق بالغلة فلا تشترط
فيه الدعوى كالشهادة على الطلاق وعتق الامة الا انه اذا كان هناك موقوف عليه مخصوص ولم يدع لم يعط
من الغلة ويصرف جميع الغلة الى الفقرآء لان الشهادة قبلت لحق الفقرآء فلا تظهر الا فى حقهم اه (قوله
وفى فتاوى ابن نجيم) هى المنقولة سابقا وقد جرى فيها على احد الاقوال (قوله الا اذا عين القوم اصلح ممن عينه
البانى) لان منفعة ذلك ترجع اليهم ابو السعود (قوله او يبنى المسجد) اى او المدرسة (قوله لتعذر التدريس فيها)

(باع دارا) ثم باعها المشترى من آخر (ثم ادعى انى
كنت وقفتها او قال وقف على لم تصح) فلا يحلف
المشترى (ولو اقام بينته) او ابرز حجة شرعية
(قبلت) فيبطل البيع ويلزم اجر المثل فيه
لا فى الملك لو استحق على المعتمد بزازية وغيرها
وليس للمشترى حبسه بالثمن منية من
الاستحقاق وهى احدى المسائل السبع
المستثناة من قولهم من سعى فى نقض ماتم
من جهته فسعيه مردود عليه واعتمد
فى الفتح والبحر انه ان ادعى وقفا محكوما
بلزومه قبل والا لا وهو تفصيل حسن اعتمده
المصنف فى باب الاستحقاق لكن اعتمد
الاول آخر الكتاب تبعا للكنز وغيره وفى العمادية
لا تقبل عند الامام وهو المختار وبه الزيلعى
قال وهو احوط وفى دعوى المنظومة المحبية
وهذا فى وقف هو حق الله تعالى اما لو كان
على العباد لم يجز قلت وقد قدمنا قبولها
مطلقا لثبوت اصله لما آل للفقرآء فتدبر
وفى فتاوى ابن نجيم نعم تسمع دعواه وبينته
ويبطل البيع (البانى) للمسجد (اولى) من
القوم (بنصب الامام والمؤذن فى المختار الا اذا
عين القوم اصلح ممن عينه) البانى (صح الوقف
قبل وجود الموقوف عليه) فلو وقف على
اولاد زيد ولا ولد له او على مكان هيأه لبناء
مسجد او مدرسة صح (فى الاصح) وتصرف
الغلة للفقرآء الى ان يولد لزيد او يبنى المسجد
عمادية زاد فى النهر وينبغى انه لو وقفه على
مدرسة يدرس فيها المدرس مع طلبته فدرس
فى غيرها لتعذر التدريس فيها ان تصرف
الغلة له لا للفقرآء كما يقع فى الروم

اما بخرابها او ببعد العمران عنها (قوله فنقلها وكيل الامام) كالباشاه (قوله لساقية هى ملك) ربما يوهم هذا
القيد ان الساقية الاولى كانت وقفا وحينئذ فقول الشرح ان الارصاد على الملك ارصاد على المالك المراد بالملك
فيه الساقية الثانية والمراد بالارصاد نقل المرصد على الاولى الى الثانية (قوله اجاب بعض الشافعية الخ) قال
فى النهر وهذا المراد فى كلام علمائنا الا انه فى الخلاصة قال المسجد او الحوض اذا خرب ولم يحتج اليه لتفرق الناس
عنه صرفت اوقافه الى مسجد آخر او الى حوض آخر اه وعلى هذا فيلزم المرصد عليه ان يديرها لسقى الدواب
وتسبيل الماء كما كانت ولا يتوهم من كونه ارصادا على المالك انه لا يلزم ذلك فتدبر وقوله فيلزم المرصد
عليه ان يديرها اى الساقية الثانية وقوله كما كانت اى الاولى (قوله يعنى فيصح) اى الارصاد لكونه على شخص
يملك التصرف (قوله لما فى الحاوى الخ) فيه ان النقل فيه ذكره من وقف الى وقف وفى هذه الحادثة من وقف
الى ملك (قوله فى حوض آخر) اى وقف كما يرشد اليه ماتقدم (قوله اختلاف الافتاء) اى افتاء العلماء حين
سئلوا عنها وحدثت بادرنة (قوله من خلاف مذكور فى الذخيرة) وعبارتها لو جعل نصف غلة ارضه
لفقراء قرابته والنصف الآخر للمساكين فاحتاج فقرآء قرابته هل يعطون من نصف المساكين قال هلال لا
وهو قول ابراهيم بن خالد السمتى وقال ابراهيم بن يوسف وعلى بن احمد الفارسى وابو جعفر الهندوانى يعطون
اه (قوله لكن فى الخانية) استدراك على قوله اختلاف الافتاء المفيد ان القولين على حد سوآء وقد علمت ان
الافتاء للمتأخرين لا ان هناك روايتين ذ بلتا بالافتاء حتى يتخير المفتى بل يتعين العمل بالاصح (قوله الظاهر الخ)
ولم يوجد نص فى المسئلة كما تفيده عبارة البحر (قوله لما فى الحاوى الخ) لا يصلح دليلا لما قبله بل هو مسئلة مستقلة
(قوله ان غرس للسبيل) اى جعلها سبيلا ووقفا لكل من اكل والذى فى البحر عن المحيط رجل غرس فى المسجد
يكون للمسجد لانه بمنزلة البناء فى المسجد وفى الخانية لو غرس الواقف للارض الشجر فيها قالوا ان
غرس من غلة الوقف او من مال نفسه لكن ذكر انه غرس للوقف يكون للوقف وان لم يذكر شيأ وقد غرس
من مال نفسه يكون له ولورثته من بعده ولا يكون وقفا مسجد فيه شجرة التفاح قال بعضهم يباح للقوم
ان يفطروا بهذا التفاح والصحيح انه لا يباح لان ذلك صار للمسجد يصرف الى عمارته اه وفى فتح القدير
سئل ابو القاسم الصفار عن شجرة وقف يبس بعضها وبقى بعضها قال ماييس فسبيله سبيل غلتها ومابقى يترك
على حاله اه واذا صح وقف الشجرة تبعا لاصلها فان كان ينتفع باوراقها واثمارها فانه لا يقطع اصلها الا ان
تفسد اغصانها ولو كان لا ينتفع باوراقها ولا باثمارها فانه يقطع ويتصدق بها اه (قوله شرط الواقف) اى الذى
تكلم به قال فى البحر وقد اشرنا ان الوقف على ماتكلم به لا على ما كتب الكاتب فيدخل فى الوقف المذكور
وغير المذكور فى الصك اعنى كل ماتكلم به اه وليس المراد انه اذا كتب الكاتب شروطا واسمعها له واقرها
الواقف انه لا يعمل بها بل هذه مفروضة فيما اذا تكلم باشياء وكتب الكاتب انقص مما تكلم مثلا وفى الفتاوى
الخيرية قد صرحوا بان الاعتبار فى الشروط لما هو واقع لا لما كتب فى مكتوب الوقف فلو اقيمت بينة لما لم يوجد
فى كتاب الوقف عمل بها بلا ريب وذلك لان المكتوب خط مجرد ولا عبرة به لخروجه عن الحجج الشرعية واعلم ان
ما كان من عبارة الواقف من قبيل المفسر لا يحتمل تخصيصا ولا تأويلا يعمل به وما كان من قبيل الظاهر
كذلك وما احتمل وفيه قرينة عمل عليها وما كان مشتركا لا يعمل به لانه لا عموم له عندنا ولم يقع فيه نظر المجتهد
لترجح احد مدلوليه وكذلك ما كان من قبيل المجمل اذا مات الواقف وان كان حيا يرجع الى بيانه (قوله اى
فى المفهوم) المراد به ما يفهم من اللفظ ويحتمل ان المراد به مقابل المنطوق ونفى الحنفية مفهوم المخالفة باقسامه
فى كلام الشارع فقط واما فى الروايات فقالوا به ويضيفون حكم الصفة والشرط الى الاصل وهو العدم الاصلى
الا لدليل وحكم الغاية والعدد الى الاصل الذى قرره السمع وما سماه الشافعية مفهوم موافقة هو دلالة النص
عندنا وتوضيحه فى كتب الاصول (قوله والا اثم) اى ان لم يخدم ولم يترك بل اخذ راتبها (قوله لاسيما فيما يلزم
بتركها تعطيل) كمدرس المدرسة (قوله الجامكية فى الاوقاف) الجامكية كالعطاء وهو ماثبت فى الديوان باسم
المقاتلة او غيرهم الا ان العطاء سنوى والجامكية شهرية نهرى عن الفتح وكلام البحر يفيد ان المراد بالجامكية
المرتب من جهة الواقف وهو المتعين مرادا هنا قال فى البحر فان قلت هل ما يأخذه صاحب الوظيفة اجرة
او صدقة او صلة قلت قال الطرسوسى فى انفع الوسائل فيه شوب الاجرة والصلة والصدقة فاعتبرنا شائبة

(فروع) مهمة حدثت للفتوى ارصد الامام
ارضا على ساقية ليصرف خراجها
لكفايتها فاستغنى عنها لخراب البلد
فنقلها وكيل الامام لساقية هى ملك هل
يصح اجاب بعض الشافعية بان الارصاد
على الملك ارصاد على المالك يعنى فيصح فحينئذ
يلزم المرصد عليه ادارتها كما كانت لما
فى الحاوى الحوض اذا خرب صرفت اوقافه
فى حوض آخر فتدبر دار كبيرة فيها بيوت
وقف بيتا منها على عتيقه فلان والباقى
على ذريته وعقبه ثم على عتقائه فآل الوقف
الى العتقاء هل يدخل من خصه بالبيت
فى الثانى اختلاف الافتاء اخذا من خلاف
مذكور فى الذخيرة لكن فى الخانية اوصى
رجل بمال وللفقرآء بمال والموصى له محتاج
هل يعطى من نصيب الفقرآء اختلفوا والاصح
نعم استأجر دارا موقوفة فيها اشجار مثمرة
هل له الاكل منها الظاهر انه اذا لم يعلم شرط
الواقف لم يأكل لما فى الحاوى غرس فى المسجد
اشجارا تثمر ان غرس للسبيل فلكل مسلم
الاكل والاقتباع لمصالح المسجد قولهم شرط
الواقف كنص الشارع اى فى المفهوم والدلالة
ووجوب العمل به فيجب عليه خدمة وظيفته
او تركها لمن يعمل والا اثم لاسيما فيما يلزم
بتركها تعطيل الكل من النهر وفى الاشباه
الجامكية فى الاوقاف لها شبه الاجرة
اى فى زمن المباشرة

من الحول ويحتمل ان المراد انه اذا عجلها اثناء السنة ثم اسلم اومات فانه اوورثته ليس لهم استرداد ما عجل (قوله ونظم ابن الشحنة الخ) وهو ارتضاء منه لما فى البزازية ونصها غاب المتعلم عن البلد اياما ثم رجع وطلب وظيفته فان خرج مسيرة سفر ليس له طلب ما مضى وكذا اذا خرج واقام خمسة عشر يوما وان اقام اكثر من ذلك لامر لابد له منه كطلب القوت والرزق فهو عفو ولا يحل لغيره ان يأخذ حجرته ووظيفته على حالها اذا كانت غيبته مقدار شهر الى ثلاثة اشهر فان زاد كان لغيره اخذ حجرته ووظيفته اه (قوله ومنه) اى من النظم واشار به الى انه لم يأت بالنظم كاملا وصدره

ومن غاب فى الرستاق خمسا وعشرة * لما منه بد أخذه السهم يحظر

(قوله مطلقا) اى سوآء كان له منه بد اولا لكن بعد كونه مدة سفر كما افاده بقوله والحكم فى الشرع يسفر فانه بفتح الياء من السفر قال العلامة عبد البر ناظمه والمراد بقولنا فى الشرع يسفر اى من يعد مسافرا شرعا اه وليس من الاسفار لكن فى القاموس والسافر المسافر لا فعل له (قوله قلت وهذا كله فى سكان المدرسة) اى فيما اذا قال وقفت هذا على ساكنى مدرستى واطلق قال العلامة عبد البر وهذا كله فيما اذا كان الوقف على ساكنى دار المختلفة اى طلبة العلم لانهم يختلفون الى الدروس اما لو شرط الواقف فى ذلك كله شرطا اتبع انتهى والاشارة فى كلامه الى التفصيل فى الغيبة المذكورة فى النظم قال فى البحر ان الواقف اذا شرط على المدرسين والطلبة حضور الدرس فى المدرسة اياما معلومة فى كل جمعة فانه لا يستحق المعلوم الا من باشر خصوصا اذا قال الواقف ان من غاب عن الدرس يقطع معلومه فانه يجب اتباعه ولا يجوز للناظر الصرف اليه زمن غيبته وعلى هذا لو شرط الواقف ان من زادت غيبته على كذا اخرجه الناظر وقرر غيره اتبع شرطه فلو لم يعزله الناظر وباشر لا يستحق المعلوم اه (قوله والمعلوم) اى لا يستحق المعلوم ولا يأخذه كذا فى شرح الملتقى (فائدة) قال فى شرح الملتقى صرح الطرسوسى فى انفع الوسائل بان مفهوم التصانيف معتبر يعمل به (قوله لا تجزاستنابة الفقيه) قال فى البحر وحاصله ان النائب لا يستحق من الوقف شيأ لان الاستحقاق بالتقرير ولم يوجد ويستحق الاصيل الكل ان عمل اكثر السنة وسكت عما يعينه الاصيل للنائب كل شهر فى مقابلة عمله هل يستحقه النائب عليه اولا والظاهر انه يستحقه لانها اجارة وقد وفى العمل بناء على قول المتأخرين المفتى به من جواز الاستئجار على الامامة والتدريس وتعليم القرءآن وعلى هذا اذا لم يعمل الاصيل وعمل النائب كانت الوظيفة شاغرة ولا يجوز للناظر الصرف الى واحد منهما ويجوز للقاضى عزله وعمل الناس بالقاهرة على جواز الاستنابات فى الوظائف وعدم اعتبارها شاغرة مع وجود النيابة ثم رأيت فى الخلاصة من كتاب القضاء ان الامام يجوز استخلافه بلا اذن بخلاف القاضى وعلى هذا لا تكون وظيفته شاغرة وتصح النيابة اه (قوله سائر الارباب) اى ارباب الوظائف (قوله فذا من باب) اى ان عدم جواز الاستنابة مع عدم العذر اولى بعدم الجواز مع العذر (قوله لكنه فى صكه) اى فى وثيقته والمراد الوثيقة التى عقد الايجار فيها (قوله من اى وجهة تولى الوقفا) اى من الواقف او القاضى (قوله ما جوزوا ذلك) الايجار (قوله فى ذا) اى الايجار (قوله بحسب التقليد) متعلق بقوله يختلف قال فى جامع الفصولين متولى الوقف لو آجر الوقف او تصرف فيه تصرفا آخر وكتب فى الصك آجر وهو متول لهذا الوقف ولم يذكر انه متول من اى جهة لم يجز وكذا الوصى اذ يختلف حكمه بحسب نصبه وتقليده اذ وصى الاب ووصى الجد ووصى الام والوصى من جهة القاضى تختلف احكامهم (قوله قس كل التصرفات) اى على الاجارة وذلك كالبيع والشرآء فيجرى حكم الاجارة عليها (قوله كيلا تلتبس) علة لقوله ما جوزوا والضمير الى الاحكام (قوله سماها الضبابة) اسمها كشف الضبابة قال فى القاموس اضب اليوم صار ذا ضباب بالفتح اى ندى كالغيم او سحاب رقيق كالدخان (قوله ونقل الاجماع على ذلك) اقول قد تقدم فى الجمعة ترجيح استنابة الخطيب قاله الحلبى اى فى الاستنابة فى ذلك خلاف اى فلا تصح حكاية الاجماع قلت لعله لم يعتبره المخالف او ان الاجماع فى غير ما ذكر (قوله ولاية نصب القيم الى الواقف ثم لوصيه) قال فى البحر افاد ان ولاية القاضى مؤخرة عن المشروط له ووصيه فيستفاد منه عدم صحة تقرير القاضى فى الوظائف فى الاوقاف اذا كان الواقف شرط التقرير للمتولى وهو خلاف الواقع فى زماننا بالقاهرة وقبله بيسير انتهى قلت ولا يعول عليه لمخالفته النصوص (قوله ثم لوصيه) مثله وصى المتولى قال فى البحر اذا مات المتولى المشروط له بعد الواقف فان القاضى ينصب غيره وشرط فى المجتبى

ونظم ابن الشحنة الغيبة المسقطة للمعلوم المقتضية للعزل ومنه

وما ليس بد منه ان لم يزد على ثلاث شهور فهو يعفى ويغفر

وقد اطلقوا الا يأخذ السهم مطلقا والحكم فى الشرع يسفر

لما قدمنا قلت وهذا كله فى سكان المدرسة وفى غير فرض الحج وصلة الرحم اما فيهما فلا يستحق العزل والمعلوم كما فى شرح الوهبانية للشرنبلالى وفى المنظومة المحبية

لا تجز استنابة الفقيه لا ولا المدرس لعذر حصلا

كذا الحكم سائر الارباب ولو لم يكن عذر فذا من باب

والمتولى لو لوقف آجرا لكنه فى صكه ما ذكرا

من اى وجهة تولى الوقفا ما جوزوا ذاك حيث بانا

ومثله الوصى اذ يختلف حكمهما فى ذا على ما يعرف

بحسب التقليد والنصب قس كل التصرفات كيلا تلتبس

قلت لكن للسيوطى رسالة سماها الضبابة فى جواز الاستنابة ونقل الاجماع على ذلك فاحفظ (وولاية نصب القيم الى الواقف ثم لوصيه) لقيامه مقامه ولو جعله على امر الوقف فقط كان وصيا فى كل شئ

ان لا يكون المتولى اوصى به لرجل عند موته فان اوصى لا ينصب القاضى اه ويأتى ما يفيده (قوله خلافا للثانى) تبع فيه صاحب البحر وما فى الهندية عن الغياثية يفيد ان المخالف هو الثالث (قوله ثم جعل الآخر وصيا) اى على ولده مثلا وكذا اذا اوصى الى رجل فى وقف بعينه واوصى الى آخر فى وقف بعينه فانهما يكونان وصيين فيهما جميعا هندية (قوله ما لم يخصص) بان يقول وقفت ارضى على كذا وكذا وجعلت ولايتها الى فلان وجعلت فلانا وصيا فى تركاتى وجميع امورى فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض له بحر عن الاسعاف وهذا تخصيص بالقرينة والا فقوله وجميع امورى عام للوقف ومثال التخصيص الصريح ان يقول جعلت ولايتها لفلان فقط وجعلت فلانا وصيا فى تركتى فقط (قوله وتاريخ الثانى متأخر) بالاولى اذا كانا فى تاريخ واحد (قوله اشتركا) لا يقال ان الثانى ناسخ كما تقدم عن الخصاف فى الشرآئط لانا نقول ان التولية من الواقف خارجة عن حكم سائر الشرآئط لان له فيها التغيير والتبديل كلما بدا له من غير شرط فى عقد الوقف على قول ابى يوسف بحر وتأمل (قوله طالب التولية) ومثله طالب القضاء (قوله لا يولى) لحديث ورد يفيد انه لا يولى على العمل من اراده والظاهر ان الكلام محمول على الانبغاء اى لا ينبغى ان يولى فلا تحرم توليته ويحرر (قوله فيريد التنفيذ) اى تنفيذ ما شرطه الواقف (قوله اذ لا ولاية لمستحق) علة لمحذوف تقديره ولا تجعل الولاية لمستحق (قوله وما دام احد يصلح للتولية الخ) فان لم يجد فيهم من يصلح لذلك ونصب من غيرهم ثم وجد منهم من يصلح صرفه عنه الى اهل بيت الواقف هندية فان لم يجد من اقربائه من لا يتولى الوقف الا برزق وقبله شخص اجنبى بدونه فالامر للقاضى ينظر ما هو الاصلح بيرى (قوله لا يجعل المتولى من الاجانب) اى لا يحل له هذا الجعل فان جعل صح مع الاثم لتصريح علمائنا بان ولاية النصب الى القاضى اذا مات المتولى ولم يوص الى احد ابو السعود فى حاشية الاشباه اقول كما نص علماؤنا على ان له ولاية النصب نصوا على انه لا يجعل المتولى غير الاصلح من اقرباء الواقف فاذا ولى غيره خالف المنصوص فيكون معزولا بالنسبة اليه ولا مرجح لاحد النصين على الآخر بل الاولى ان ما هنا مخصص للعبارة الاولى فتكون الولاية للقاضى مطلقا الا اذا كان احد من اقرباء الواقف يصلح للتولية فلا يعدل عنه (قوله لانه) اى المصلح من اقارب الواقف (قوله وصحته) الاولى حذفه ليصح التفصيل الآتى كما فعل فى الاشباه (قوله ولا يملك عزله) لانه صار مولى من جهة الواقف (قوله وان فى مرض موته صح) ويقدم على القاضى كما علمت قال فى خزانة الاكمل ينبغى تقييده بما اذا لم يشترط الواقف انه ليس له ان يفوض لغيره اما اذا شرط ذلك كان النظر بعده للقاضى ابو السعود فى حاشية الاشباه (قوله وينبغى الخ) قال السيد الحموى وله التفويض الى غيره من غير عزل اذ لا يلزم من احدهما الآخر اه (قوله كالايصاء) فان وصى الاب مثلا له ان يوصى شخصا وله عزله (قوله وان فى مرض موته لا) اى لا ينتقل قيل عليه بل ينتقل الى الحاكم ايضا لان فى التفويض العمل بالشرط المنصوص عليه من الواقف لانك حينئذ تجيز لمن فوض له ان يفوض فى مرضه وهكذا فلا يعمل بالشرط اصلا حموى وذكر بعضهم ان هذه المسئلة مما لم يطلع على نص فيها ابو السعود وفيه ان العبارة قاصرة على المفوض له ولا يستفاد منه جواز التفويض الى ثالث وهلم جرا (قوله ثم من بعده للفقرآء) كذا فى نسخة وفى نسخة للقرآء (قوله فاجبت بالانتقال) اى بعد موت المستحق وظاهره انه لا يتعرض للمفروغ له ما دام الفارغ حيا (قوله مطلقا) سوآء شرط لنفسه عزله اولا (قوله به يفتى) هو قول ابى يوسف والذى فى التجنيس والفتوى على قول محمد اى بعدم العزل عند عدم الشرط وجزم به فى تصحيح القدورى للعلامة قاسم وكذلك المؤلف فى رسائله قال البيرى وهو من باب الاختلاف فى الاختيار ابو السعود (قوله ولم ار حكم عزله لمدرس وامام ولاهما) اقول وقع التصريح بذلك فى حق الامام والمؤذن ولا ريب ان المدرس كذلك من غير فرق قال فى لسان الحكام نقلا عن الخانية ما نصه اذا عرض للامام والمؤذن عذر منعه من المباشرة ستة اشهر للمتولى ان يعزله ويولى غيره وتقدم فى قاعدة العادة محكمة ما يدل على جواز عزله اذا مضى شهر ابو السعود على الاشباه اقول ان هذا العزل لسبب مقتضى والكلام عند عدمه (قوله لم يملك الواقف اخراجه) ومن المشايخ من قال الواقف احق بالولاية وله ان يأخذها من المتولى (قوله ان علم الواقف او القاضى صح) ظاهره انه ينعزل بمجرد العلم بعزل نفسه وان لم يعزلاه (تنبيه) من عزل نفسه للفراغ عن وظيفة النظر لرجل عند القاضى هل يجب على القاضى ان يقرر المنزول له وهكذا فى سائر الوظائف ان لم يكن المنزول له

خلافا للثانى ولو جعل النظر لرجل ثم جعل الآخر وصيا كانا ناظرين ما لم يخصص وتمامه فى الاسعاف فلو وجد كتابا وقف فى كل اسم متول وتاريخ الثانى متأخر اشتركا بحر (فرع) طالب التولية لا يولى الا المشروط له النظر لانه مولى فيريد التنفيذ نهر (ثم) اذا مات المشروط له بعد موت الواقف ولم يوص الى احد فولاية النصب (للقاضى) اذ لا ولاية لمستحق الا بتوليته كما مر (وما دام احد يصلح للتولية من اقارب الواقف لا يجعل المتولى من الاجانب) لانه اشفق ومن قصده نسبة الوقف اليهم (اراد المتولى اقامة غيره مقامه فى حياته) وصحته (ان كان التفويض له بالشرط عاما صح) ولا يملك عزله الا اذا كان الواقف جعل له التفويض والعزل (والا) فان فوض فى صحته (لا) يصح (وان فى مرض موته صح) وينبغى ان يكون له العزل والتفويض الى غيره كالايصاء اشباه قال وسئلت عن ناظر معين بالشرط ثم من بعده للحاكم فجعل النظر لغيره ثم مات ينتقل للحاكم فاجبت ان فوض فى صحته فنعم وان فى مرض موته لا ان فوض له باقيا لقيامه مقامه وعن واقف شرط لرجل معين ثم من بعده للفقرآء ما دام المفوض له حيا ثم مات هل ينتقل للفقرآء فرغ عنه لغيره ثم مات فاجبت بالانتقال وفيها للواقف عزل الناظر مطلقا به يفتى ولم ار حكم عزله لمدرس وامام ولاهما ولو لم يجعل ناظرا فنصب القاضى لم يملك الواقف اخراجه ولو عزل الناظر نفسه ان علم الواقف او القاضى صح والا لا

فتدبر) فيه ان ما مر فى الوغصب منه الوقف فان الدعوى على الغاصب حق المتولى لا المستحق الا ان يكون
متوليا اما دعوى المستحق استحقاقه فى الوقف فلا شبهة فى صحتها ولا يحتاج الى التدبر اه حلبى (قوله لنا شاهد
حسبة) الاولى الاقتصار على قوله ليس لنا مدع حسبة فانه افاد محصل العبارة الاولى فيما سلف (قوله والمفتى به
لا) لان الموقوف عليه حقه فى الغلة لا فى الرقبة وسياق كلام الشمس الحانوتى على ما ذكره السيد الحموى يفيد
ترجيح ان الوقف اذا كان على معين تصح منه يعنى ولا تتوقف صحتها على اذن القاضى اه ابو السعود فى حاشية
الاشباه (قوله وقدمر) الذى مر ان دعوى الموقوف عليه المعين لا تسمع على الغاصب وما هنا دعواه اصل
الوقف ولا شك فى المغايرة (قوله لئلا يكون اثباتا للمجهول) هذا بناء على قول الامام ان الوقف حبس
اصل الملك على ملك الواقف فلا بد من ذكره افاده المصنف (قوله وفى العمادية تقبل) اى من غير بيان الواقف
وهو قول ابى يوسف وعليه مشايخ بلخ كابى جعفر وغيرهم وعليه اقتصر الخصاف ومقتضى كون الفتوى
على قول ابى يوسف فى الوقف انه يفتى بقوله هنا افاده فى المنح (قوله وان صرحوا به) بان قالوا عند القاضى
نشهد بالتسامع درر (قوله اى بالسماع) اشار به الى تأويل الشهرة بالسماع فساغ تذكير الضمير والسماع والشهرة
شئ واحد خلافا لما يأتى عن العلامة نوح (قوله فى المختار) وقال الفضلى لا تقبل الشهادة بالتسامع (قوله
بخلاف غيره) اى بخلاف سائر ما يجوز فيه الشهادة بالتسامع كالنسب فانهم اذا صرحوا بانهم شهدوا بالتسامع
لا تقبل درر (قوله لا تقبل بالشهرة) قال العلامة نوح الشهادة بالشهرة ان يدعى المتولى ان هذه الضيعة وقف
على كذا مشهور معروف ويشهد الشهود بذلك والشهادة بالتسامع ان يقول الشاهد انا اشهد بالتسامع (قوله
لاثبات شرائطه) يعنى انهم بعد ما بينوا الجهة وقالوا هذا وقف على كذا لا ينبغى لهم ان يشهدوا انه يبدأ
من غلته فيصرف الى كذا ثم الى كذا ولو ذكروا ذلك لا تقبل شهادتهم هندية (قوله فى الاصح) وعليه الفتوى
هندية عن السراجية (قوله ما كان عليه فى دواوين القضاة) اى دفاترهم وسجلاتهم قال فى الفتح وهذا معنى
الثبوت بالتسامع وفى الهندية سئل شيخ الاسلام عن وقف مشهور اشتبهت مصارفه قال ينظر الى المعهود
من حاله فيما سبق من الزمان ان قوامها كيف يعملون فيه والى من يصرفون وكم يعطون فيبنى على ذلك كذا
فى المحيط وهو ظاهر (قوله والمدعى اعم) من كونه جهات شرائطه اولا وايضا ما ذكره الكمال فى وقف انقطع ثبوته
ولم يعرف الا من الدواوين والمذكور هنا وقف شهدوا بثبوته بالتسامع (قوله وبيان المصرف من اصله) جملة
من مبتدأ وخبر معطوفة على قوله وتقبل الخ اه وانى وفى المنح كل ما يتعلق بصحة الوقف ويتوقف عليه فهو
من اصله وما لا يتوقف عليه فهو من الشرائط اه (قوله وبعض مستحقيه ينتصب خصما عن الكل) صورته
وقف بين اخوين مات احدهما وبقى فى يد الحى واولاد الميت ثم اقام الحى بينة على واحد من اولاد الاخ
ان الوقف بطن بعد بطن والباقى غائب والواقف واحد تقبل وينتصب خصما عن الباقين منح (قوله وكذا بعض
الورثة) اى يقوم مقام جميعهم فيما يستحق للميت وعليه لان كل واحد خلف عنه فلو ادعى الوارث دينا للميت
وقضى له يكون قضاء لجميع الورثة وفى العمادية اثبات الدين على الميت بحضرة الوارث او الوصى يجوز
وان لم يكن فى ايديهم شئ من التركة لفائدة التمكن من الاخذ من مال الميت عند الظهور ابو السعود فى حاشية
الاشباه ملخصا (قوله ولا ثالث لهما) يزاد واحدة قال محمد لو قال سالم وبزيغ وميمون احرار وقام واحد منهم
البينة على ذلك ثم جاء غيره لا يعيد البينة لانه اعتاق واحد اه بيرى (قوله وكذا لو ثبت اعساره فى وجه احد
الغرماء) فانه ينتصب خصما عن بقيتهم فلا يحبس لهم (قوله وقالوا تقبل بينة الافلاس بغيبة المدعى) قال المصنف
فى القضاء والمؤلف فى شرحه فيحبسه بما رأى ثم يسئل عنه احتياطا لا وجوبا من جيرانه ويكفى عدل بغيبة دائنه
ولا يشترط حضرة الخصم ولا لفظ الشهادة اه ملخصا ولا وجه لذكر هذه المسئلة هنا لعدم انتصاب احد عن احد
فيها (قوله وكذا بعض الاولياء المتساوين) كذا خبر مقدم وبعض الاولياء مبتدأ مؤخر وجملة يثبت الاعتراض
للكل كملا استئناف بيانى يعنى ان رضى بعض الاولياء المتساوين بنكاح غير الكفء قبل العقد او بعده كرضى
الكل لان حق الاعتراض ثبت لكل واحد من الاولياء كملا وهذا على ظاهر الرواية واما على المفتى به فالنكاح
حيث صدر قبل الرضى باطل من اصله لفساد الزمان كما تقدم فى باب الاولياء اه حلبى مزيدا (قوله وكذا الامان)
يعنى ان امان واحد من المسلمين لحربى كامان جميعهم كما تقدم فى السير اه حلبى (قوله والقود) اى انه اذا عفا

وفى الاشباه لنا شاهد حسبة فى اربعة عشر وليس
لنا مدع حسبة الا فى دعوى الموقوف عليه
اصل الوقف فانها تسمع عند البعض والمفتى به لا
الا بتولية فاذا لم تسمع دعواه فالاجنبى اولى
انتهى وقدمر قدمه (ويشترط) فى دعوى
الوقف (بيان الواقف) ولو الوقف قديما
(فى الصحيح) بزازية لئلا يكون اثباتا للمجهول
وفى العمادية تقبل (و) تقبل فيه (الشهادة
على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال
والشهادة بالشهرة لاثبات اصله وان
صرحوا به) اى بالسماع فى المختار ولو الوقف
على معينين حفظا للاوقاف القديمة
عن الاستهلاك بخلاف غيره (لا) تقبل بالشهرة
لاثبات (شرائطه فى الاصح) درر وغيرها لكن
فى المجتبى المختار قبولها على شرائطه ايضا
واعتمده فى المعراج واقره الشرنبلالى وقواه
فى الفتح بقولهم يسلك بمنقطع الثبوت
المجهولة شرائطه ومصارفه ما كان عليه
فى دواوين القضاة انتهى وجوابه ان ذلك
لضرورة والمدعى اعم بحر (وبيان المصرف)
كقوله ثم على مسجد كذا (من اصله) لتوقف
صحة الوقف عليه فتقبل بالتسامع (وبعض
مستحقيه) وكذا بعض الورثة ولا ثالث لهما
كما فى الاشباه قلت وكذا لو ثبت اعساره فى وجه
احد الغرماء كما سيجئ فتامل وقالوا تقبل بينة
الافلاس بغيبة المدعى وكذا بعض الاولياء
المتساوين يثبت الاعتراض للكل كملا وكذا
الامان والقود

واحد من اولياء المقتول سقط القود كما اذا عفا جميعهم اه حلبى قلت وكذا نفس القود فان للبعض ان
يستوفيه قال المصنف والمؤلف فى الجنايات وللكبار القود قبل كبر الصغار خلافا لهما والاصل ان كل ما لا يتجزأ
اذا وجد سببه كاملا ثبت لكل على الكمال كولاية انكاح وامان الا اذا كان الكبير اجنبيا عن الصغير فلا يملك
القود حتى يبلغ الصغير اجماعا زيلعى وذلك كابن للمتوفى صغير وامرأته وهى غير ام الصغير (قوله وولاية المطالبة
بازالة الضرر العام) قال المصنف من باب ما يحدثه الرجل فى الطريق من نحو الكنيف والميزاب ولكل احد
من اهل الخصومة ولو ذميا منعه ابتداء ومطالبته بنقضه ورفعه بعده اى بعد البناء سواء كان فيه ضرر اولا
اذا بنى لنفسه بغير اذن الامام ولم يكن للمطالب مثله اه فقوله بازالة الضرر ليس بقيد بل يقوم احد من له
الخصومة بالمطالبة وان لم يضر (قوله والتتبع الخ) قصد به الرد على صاحب الاشباه فى قوله ولا ثالث لهما (قوله
ثم انه ينتصب احد الورثة خصما الخ) قال فى جامع الفصولين ادعى عليهما ان الدار التى بيدهما ملكى فبرهن
على احدهما فلو كان الدار بيد احدهما بارث يكون الحكم عليه حكما على الغائب اذ احد الورثة ينتصب
خصما عن البقية ولو لم يكن كل الدار فى يده لا يكون هذا قضاء على الغائب بل يكون قضاء بما فى يد الحاضر على
الحاضر ولو كان بيدهما او بيد احدهما شراء لا يكون الحكم على احدهما حكما على الاخر اه وفى البزازية ولا بد
فى دعوى العين من كونها فى يده حتى اذا ادعى على احد الورثة عينا ولم تكن فى يده لا تسمع وفى دعوى الدين
يكون خصما وان لم يكن فى يده شئ اه (قوله بين جماعة) اى وهو فى يد جماعة بقرينة ما بعده (قوله وقيل الخ)
قائله القاضى عبد الجبار (قوله اذا كان الاصل) اى اصل الوقف (قوله لانه كالصلة) اى وهى لا تملك الا بالقبض
(قوله وقيل لا يسقط لانه كالاجرة) قال الشيخ بدر الدين الشهاوى نقلا عن شيخ الشيوخ الديرى ينبغى ان يعمل
فى حق المدرس والطلبة بهذا القول وهو عدم سقوط المعلوم بموت المستحق لان معنى الاجرة غالب فى حقهم نظر
الى سعيهم وما يقطع من المعلوم عند غيبتهم بخلاف المؤذن والامام فان الاولى ان يعمل فى حقهما بالسقوط
بالموت فان عمل الاذان والامامة من شعائر الاسلام وفروض الكفاية والاصل فيه ان لا يكون بمقابلته اجرة
بل الثواب المحض وانما اختار المتأخرون جواز اخذ الاجرة كاخذه على تعليم القرآن والعلم خشية التعطيل
قال العلامة البيرى بعد نقله وهو فقه حسن وفكر دقيق واقره ابو السعود وفيه نظر فان السعى حاصل فى الكل
واذا قطع الامام والمؤذن لا يباح لهم اخذ اجرة ما قطعوه وقوله ان الاذان والامامة من فروض الكفاية فيه نظر
بل التعليم هو الذى من فروض الكفاية فتدبر (قوله بانه يورث) سئل العلامة ابن ظهيرة القدسى الحنفى
عمن وقف على جماعة مات احدهم فى اثناء السنة هل يستحق الميت من غلة الوقف بقسطه ام لا وهل اذا كان
الميت ناظرا على بعض اوقاف وله فى مقابلة النظر شئ يستحق بقسطه واذا كان للميت شئ من الصر والحب وورد
ذلك عن السنين الماضية فى حياة الميت يستحق بقسطه وهل يستحق من الصر والحب بقسطه من السنة التى
مات فيها ام لا اجاب نعم يستحق الميت نصيبه مما وصل عن السنين الماضية وان كان مبرة من السلطان صار نصيبه
فى حكم المحلول وذكر الامام ابو الليث فى النوازل انه يكون لورثته اه ويؤيده ما فى البزازية عن محمد قوم امروا
ان يكتبوا اسامى مساكين مسجدهم فكتبوا ورفعوا اساميهم واخرجوا الدراهم على عددهم فمات واحد من المساكين
قال يعطى وارثه ان مات بعد رفع اسمه اه ومنه يعلم حكم الامانات الواصلة لاهالى مكة المشرفة والمدينة
المنورة على وجه الصلة والمبرة ثم يموت المرسل اليه وقد افتيت بدفع ذلك لولده ابو السعود عن البيرى (قوله
ان آجرها المتولى سقط) لانه يرجع الى ريع الوقف والامام لم يقبض والصلات لا تملك الا بالقبض (قوله وان آجرها
الامام لا) اى لا تسقط لانه آجر استحقاقه فنزل عقده منزلة قبضه (قوله اخذ الامام الغلة) اى قبض معلوم السنة
بتمامها كما فى البحر قال فى الهندية امام المسجد رفع الغلة وذهب قبل مضى السنة لا يسترد منه الغلة والعبرة
بوقت الحصاد فان كان يؤم فى المسجد وقت الحصاد يستحق كذا فى الوجيز وهل يحل للامام اكل حصة
ما بقى من السنة ان كان فقيرا يحل وكذا الحكم فى طلبة العلم يعطون فى كل سنة شيأ مقدرا من الغلة وقت
الادراك فاخذ واحد منهم قسطه وقت الادراك فتحول عن تلك المدرسة كذا فى المحيط (قوله لا يسترد منه غلة
باقى السنة) ونقل فى القنية عن بعض الكتب انه ينبغى ان يسترد من الامام حصة ما لم يؤم فيه بحرقات وهو
الاقرب لغرض الواقف (قوله فصار كالجزية) اى اذا مات الذمى اثناء السنة لا يؤخذ منه الجزية لما مضى

وولاية المطالبة بازالة الضرر العام عن طريق
المسلمين والتتبع يقتضى عدم الحصر
ثم انه ينتصب احد الورثة خصما عن الكل
لو فى دعوى دين لا عين مالم يكن بيده فليحفظ
(ينتصب خصما عن الكل) اى اذا كان وقف
بين جماعة وواقفه واحد فلو احد منهم اووكيله
الدعوى على واحد منهم اووكيله (وقيل لا)
ينتصب فلا يصح القضاء الا بقدر ما فى يد
الحاضرين (وهذا) اى انتصاب بعضهم
(اذا كان الاصل ثابتا والا فلا) ينتصب احد
المستحقين خصما وتمامه فى شرح الوهبانية
(اشترى المتولى بمال الوقف دارا) للوقف
(لا تلحق بالمنازل الموقوفة ويجوز بيعها
فى الاصح) لان للزومه كلاما كثيرا ولم يوجد
ههنا (مات المؤذن والامام ولم يستوفيا
وظيفتهما من الوقف سقط) لانه كالصلة
(كالقاضى وقيل لا) يسقط لانه كالاجرة كذا
فى الدرر وقبيل باب المرتد وغيرها قال المصنف
ثمة وظاهره ترجيح الاول لحكاية الثانى بقيل
قلت قد جزم فى البغية تلخيص القنية بانه يورث
بخلاف رزق القاضى كذا فى وقف الاشباه
ومغنم النهر ولو على الامام دار وقف
فلم يستوف الاجرة حتى مات ان آجرها
المتولى سقط وان آجرها الامام لا عمادية اخذ
الامام الغلة وقت الادراك وذهب قبل تمام
السنة لا يسترد منه غلته باقى السنة فصار
كالجزية وموت القاضى قبل الحول ويحل
للامام غلة باقى السنة لو فقيرا وكذا الحكم
فى طلبة العلم فى المدارس درر

العلامة قاسم فى فتاواه اجمعت الامة ان من شروط الواقفين ما هو صحيح معتبر يعمل به ومنها ما ليس كذلك اه وقد سبق انه يخالف شرط الواقف فى عشر مسائل (قوله فلم يزد القيم) قال فى البحر لو شرط الواقف ان لا يؤجر اكثر من سنة والناس لا يرغبون فى استئجارها وكانت اجارتها اكثر من سنة انفع للفقراء فليس للقيم ان يؤاجرها ولكنه يرفع الامر الى القاضى حتى يؤاجرها القاضى اكثر من سنة لان للقاضى ولاية النظر على الفقراء وعلى الميت ايضا ولو شرط ان لا تؤجر اكثر من سنة الا اذا كان انفع للفقراء كان للقيم ان يؤاجرها بنفسه اكثر من سنة اذا رأى ذلك خيرا ولا يحتاج الى القاضى اه (قوله لان له ولاية النظر لفقير) هذا تعليل قاصر لانه لا يشمل الوقف على الاولاد او المسجد (قوله وغائب) فانه يحفظ اللقطة ومال المفقود (قوله وميت) فانه يحفظ ماله ويقيم عليه وصيا ويقضى ديونه وينفذ وصاياه (قوله قيل تطلق الزيادة للقيم) اى تبقى على اطلاقها فلا تقيد بمدة فللقيم ان يؤجر اكثر من سنة منح (قوله وهذا) اى اختلاف مدة الاجارة (قوله لو احتيج لذلك) اى لطول مدة الاجارة (قوله قلت لكن قال ابو جعفر) قال فى الهندية عنه انه قد احتال بعض الصكاكين فى زماننا فى اجارة الوقف لما كانت الفتوى على ان اجارة الوقف لا تجوز فى السنين الكثيرة فذكروا فى الصك ان فلانا وكل فلانا باجارة هذه الضيعة من فلان كل سنة بكذا ومتى ما اخرجه من الوكالة فهو وكيله وارادوا بذلك بقاء الوقف فى يد المستأجر اكثر من سنة قال الفقيه ابو جعفر انا نبطل هذه الوكالة فى الوقف تحريا منا اصلاح الوقف كما نبطل الاجارة الطويلة ولما جاز ابطال الوكالة صيانة للوقف يجوز ابطال هذه العقود المختلفة ايضا صيانة للوقف وعليه الفتوى كذا فى المضمرات اه (قوله فلا يجوز بالاقل) قال فى البحر واذا علم حرمة ايجار الوقف باقل من اجر المثل علم حرمة اعارته بالطريق الاولى ويجب اجر المثل كما قدمناه وينبغى ان يكون خيانة من الناظر وكذا اجارته بالاقل عالما بذلك وذكر الخصاف ان الواقف ايضا اذا آجر بالاقل بما لا يتغابن الناس فى مثله فانها غير جائزة ويبطلها القاضى فان كان الواقف مأمونا وفعل ذلك على طريق السهو والغفلة اقره القاضى فى يده وامر باجارتها بالاصلح وان كان غير مأمون اخرجها من يده وجعلها فى يد من يوثق به وكذا اذا آجرها الواقف سنين كثيرة ممن يخاف ان تتلف فى يده قال يبطل القاضى ويخرجها من يد المستأجر اه فاذا كان هذا فى الواقف فالمتولى اولى انتهى (قوله ولو هو المستحق) اى ولو كان المستأجر المستحق لان مراعاة المصلحة للوقف امر ذاتى له ولاحتمال موت ذلك المستحق اثناء المدة وانتقال الاستحقاق لغيره (قوله الا بنقصان يسير) المراد بالنقصان اليسير ما يتغابن الناس فيه كما فى الاسعاف (قوله للزوم الضرر) اى على الوقف بالفسخ (قوله تعنتا) التعنت طلب الزلة كما فى الوانى والعلامة نوح رحمهما الله تعالى والمراد الايقاع فى المشقة (قوله والمستأجر الاول) هذا مبنى على القول الاول (قوله والموقوف عليه) من امام ومدرس واولاد درر وفى البحر عن فتح القدير وليس للموقوف عليهم سكناها بل الاستغلال كما انه ليس للموقوف عليهم السكنى الاستغلال اه (قوله لا يملك الاجارة) لانه يملك المنافع بلا بدل فلم يملك تمليكها ببدل وهو الاجارة والا لملك اكثر مما ملك بخلاف الاعارة قاله الكمال (قوله ولا الدعوى الخ) قال فى المنح ولو غصب الوقف احد لا يكون لاحد من الموقوف عليه حق الخصومة بغير اذن القاضى اه (قوله الا بتولية) بان يجعله الواقف متوليا فحينئذ يكون له حق التصرف منح (قوله على ما عليه الفتوى) وقال بعض المشايخ يجوز ان يكون هو المتولى بغير اذن القاضى لان الحق لا يعدوه (قوله لا العين) قال فى المنح لانه لا حق له فى التصرف فى الوقف انما حقه فى اخذ الغلة انتهى وهو اولى (قوله فى الوهبانية لا) قال فيها

ومن وقفت دار عليه غلاله * سوى الاجر والسكنى فتابعه قرر

ومثله فى المحبية (قوله وفى شرحها للشرنبلالى) خبره مقدم وجملة والتحرير نعم مبتدأ مؤخر قال فى الشرح المذكور عن الظهيرية الموصى له بغلة الدار اذا اراد سكناها له ذلك وقال ابو القاسم وابو بكر بن سعيد ليس له ذلك وعليه الفتوى والوصية اخت الوقف فعلى هذا تكون الفتوى فى الوقف على هذا بل اولى لانه لم ينقل فيه اختلاف المشايخ اه واقول ليس ذلك مسلما والتحرير بخلافه فيملك السكنى من يستحق الريع اه فتأمل (قوله اذ ليس لكل منهما) الاولى منهم ليدخل المتولى (قوله بامره) اى المستأجر كما فى شرح الملتقى (قوله وعليه تسليم زود السنين الماضية) والذى تقدم عن شرحه للملتقى ان الاجارة ما لم تفسخ كان على المستأجر المسمى

فلم يزد القيم بل القاضى لانه له ولاية النظر لفقير وغائب وميت (ولو اهمل الواقف مدتها) قيل تطلق الزيادة للقيم (وقيل تقيد بسنة) مطلقا (وبها) اى بالسنة (يفتى فى الدار) وبثلاث سنين فى الارض) الا اذا كانت المصلحة بخلاف ذلك وهذا مما يختلف زمانا وموضعا وفى البزازية لو احتيج لذلك يعقد عقودا فيكون العقد الاول لازما لانه ناجز والثانى لا لانه مضاف قلت لكن قال ابو جعفر الفتوى على ابطال الاجارة الطويلة ولو بعقود ذكره الكرمانى فى الباب التاسع عشر واقره قدرى افندى ويجئ فى الاجارة (ويؤجر باجر المثل فلا يجوز بالاقل) ولو هو المستحق قارئ الهداية الا بنقصان يسير او اذا لم يرغب فيه الا بالاقل اشباه (فلو رخص اجره) بعد العقد (لا يفسخ العقد) للزوم الضرر (ولو زاد) اجره (على اجر مثله قيل يعقد ثانيا به على الاصح) فى الاشباه لو زاد اجر مثله فى نفسه بلا زيادة احد فللمتولى فسخها به يفتى وما لم يفسخ فله المسمى (وقيل لا) يعقد به ثانيا (كزيادة) واحد (تعنتا) فانها لا تعتبر ويجئ فى الاجارة (والمستأجر الاول اولى من غيره اذا قبل الزيادة والموقوف عليه الغلة) او السكنى (لا يملك الاجارة) ولا الدعوى لو غصب منه الوقف (الا بتولية او اذن قاض ولو الوقف على رجل معين على ما عليه الفتوى عمادية لان حقه فى الغلة لا العين وهل يملك السكنى من يستحق الريع فى الوهبانية لا وفى شرحها للشرنبلالى والتحرير نعم (و) الموقوف (اذا آجره المتولى بدون اجر المثل لزم المستأجر) لا المتولى كما غلط فيه بعضهم (تمامه) اى تمام اجر المثل (كاب) وكذا وصى خانية (اجر منزل صغيره بدونه) فانه يلزم المستأجر تمامه اذ ليس لكل منهما ولاية الحط والاسقاط وفى الاشباه عن القنية ان القاضى يأمره بالاستئجار باجر المثل وعليه تسليم زود السنين الماضية

لا ينافيه لان موضوعه فيما اذا آجر اولا باجرة المثل ثم زاد الاجر فى نفسه (قوله لا غرامة عليه) وعليه الحرمة ولا يعذرون وكذا اهل المحلة قال فى الاشباه عن القنية لا يعذر اهل المحلة فى الدور والحوانيت المسبلة فى يد المستأجر يسكنها بغبن فاحش بنصف اجر المثل ونحوه بالسكوت اذا امكنهم رفعه قال فى شرح الملتقى فيأثم كلهم بنفس السكوت فما بالك بالمتولى والجابى والكاتب اذا تركوه اولا سيما لاجل الرشوة نعوذ بالله تعالى (قوله واذ ظفر الناظر بمال الساكن) يعنى وكان من جنس حقه حموى (قوله قضاء وديانة) مرتبط بقوله اخذ ما منافعه مضمونة اى على الغاصب (قوله لا اجر المثل) قال السيد الحموى فى حاشيتها هذا قول المتقدمين اما على ما اختاره المتأخرون من تضمين الغاصب منافع الوقف ومال اليتيم والمعد للاستغلال فينبغى ان ما قبضه الغاصب من الاجرة اذا كان اقل من اجر المثل يكمل الغاصب اجر المثل وان كان ما قبضه زائدا يرده ايضا لعدم طيبه اه (قوله وعلى الغاصب رد ما قبضه) توضيحه ما فى القنية غصب دارا معدة للاستغلال او موقوفة ليتيم وآجرها مدة معلومة باجر مسمى وسكنها المستأجر يلزمه المسمى لا اجر المثل ويرد ذلك للعاقد ويرده على المالك وعن ابى يوسف يتصدق به اه (قوله لتأويل العقد) ليس هذا فى عبارة الاشباه (قوله واتلافها) الاولى واتلافهما ليعم اتلاف العقار والمنافع وفى الغرر والدرر ويفتى بالضمان باتلاف منافعه يعنى اذا سكن رجل دار الوقف او اسكنه المتولى بلا اجر قيل لا شئ على الساكن وعامة المتأخرين على ان عليه اجر المثل وعليه الفتوى انتهى (قوله كما لو سكن الخ) لف ونشر مرتب (قوله وكذا يفتى بكل ما هو انفع للوقف فيما اختلف العلماء فيه) اراد بهذا ان العقار لا يضمن بالغصب عندهما ويضمن عند محمد وزفر والشافعى فيفتى فى الوقف بالضمان لانه انفع للوقف اه حلبى وهذا هو عين الفرع السابق فالاولى ان يراد به غيره كالقول باستبدال ما قل ريعه والقول بعدمه فانه يفتى بعدمه لانه انفع للوقف بابقاء عينه واحتمال ضياع ثمنه (قوله ومتى قضى بالقيمة) اى عند اتلاف عقار الوقف (قوله فيكون وقفا بدل الاول) بلا توقف على تلفظ بوقفه كما فى معين المفتى وغيره كذا فى شرح الملتقى (قوله حسبة) الحسبة بالكسر الاجر كما فى القاموس ثم قال واحتسب بكذا اجرا عند الله تعالى اعتده ينوى به وجه الله تعالى اه فالمعنى والذى تقبل فيه الشهادة للاجر اى لقصده لا لاجابة مدع (قوله على ما فى الاشباه) حيث قال تقبل الشهادة حسبة بلا دعوى فى ثمانية مواضع مذكورة فى منظومة ابن وهبان فى الوقف وطلاق الزوجة وتعليق طلاقها وحرية الامة وتدبيرها والخلع وهلال رمضان والنسب وزدت خمسة من كلامهم ايضا حد الزنى وحد الشرب والايلاء والظهار وحرمة المصاهرة والمراد بالوقف الشهادة باصله واما بريعه فلا وعلى هذا لا تسمع الدعوى من غير من له الحق فلا جواب لها فالدعوى حسبة لا تجوز والشهادة بلا دعوى جائزة فى هذه المواضع فليحفظ ثم زدت سادسة من القنية فصارت اربعة عشر موضعا وهى الشهادة على دعوى مولاه نسبه اه حلبى وقوله وطلاق زوجته اى وان انكره الزوجان ويصير الشاهد خصما كما فى العناية وفى العمادية الشرط حضور الزوج فقط وقوله وتعليق طلاقها لم يذكره ابن وهبان والمراد الشهادة بمجرد التعليق قبل وقوع المعلق عليه والا فهى شهادة بالطلاق وقوله وحرية الامة لا يشترط فيها حضور الامة بل حضور المولى وقوله والنسب مخالف لما فى البحر من ان شرط سماع البينة على النسب الخصومة والمراد باصل الوقف كل ما تعلق به صحة الوقف ويتوقف عليه وما لا تتوقف عليه الصحة فمن الشرائط والمراد بالشرائط ان يقولوا ان قدرا من الغلة لكذا ثم يصرف الفاضل الى كذا بعد بيان الجهة وقوله واما بريعه اى واما الشهادة بمصرف ريعه فلا تقبل لانها شهادة بالشرط كذا فى حاشية ابى السعود على الاشباه (قوله لان حكمه التصدق) الحكم هو الامر المترتب على الشئ (قوله وهو حق الله تعالى) الضمير الى التصدق (قوله وهذا التفصيل هو المختار) التفصيل هو ما فى التتارخانية وهو المستفاد من الكلام السابق انها تقبل فى الوقف على غير معينين لا فى المعينين (قوله لكن بحث فيه ابن الشحنة) الضمير راجع الى الاطلاق المستفاد من المصنف لا التفصيل قاله الحلبى وعبارة المؤلف توهم خلاف ذلك (قوله ووفق المصنف الخ) قال فى المنح نقلا عن الخانية وينبغى ان يكون الجواب على التفصيل اذا كان الوقف على قوم باعيانهم لا تقبل البينة عليه بدون الدعوى عند الكل وان كان على الفقراء او على المسجد على قولهما تقبل البينة بدون الدعوى وعلى قول الامام لا تقبل وتمامه فيها (قوله لم يدفع له شئ من الغلة) لعدم دعواه (قوله وتصرف كلها للفقراء) لحكمه حكم الوقف المنقطع (قوله كما ر

ولو كان القيم ساكنا مع قدرته على الرفع للقاضى لا غرامة عليه وانما هى على المستأجر واذا ظفر الناظر بمال الساكن فله اخذ النقصان منه فيصرفه فى مصرفه قضاء وديانة انتهى فليحفظ قلت وقيد باجارة المتولى لما فى غصب الاشباه لو آجر الغاصب ما منافعه مضمونة من مال وقف او يتيم او معد فعلى المستأجر المسمى لا اجر المثل وعلى الغاصب رد ما قبضه لا غير لتأويل العقد انتهى فليحفظ (يفتى بالضمان فى غصب عقار الوقف وغصب منافعه) واتلافهما كما لو سكن بلا اذن او اسكنه المتولى بلا اجر كان على الساكن اجر المثل ولو غير معد للاستغلال به يفتى صيانة للوقف وكذا منافع مال اليتيم درر (وكذا) يفتى (بكل ما هو انفع للوقف فيما اختلف العلماء فيه) حاوى القدسى ومتى قضى بالقيمة شرى بها عقارا آخر فيكون وقفا بدل الاول (و) الذى (تقبل فيه الشهادة حسبة (بدون الدعوى) اربعة عشر منها الوقف على ما فى الاشباه لان حكمه التصدق بالغلة وهو حق الله تعالى بقى لو الوقف على معينين هل تقبل بلا دعوى فى الخانية ينبغى لا اتفاقا وفى شرح الوهبانية للشيخ حسن وهذا التفصيل هو المختار وفى التتارخانية ان هو حق الله تقبل والا لا الا بالدعوى فليحفظ قلت لكن بحث فيه ابن الشحنة ووفق المصنف بقبولها مطلقا لثبوت اصل الوقف لماله للفقراء وباشتراط الدعوى لثبوت الاستحقاق لما فى الخانية لو كان ثمة مستحق ولم يدع لم يدفع له شئ من الغلة وتصرف كلها للفقراء قلت ومفاده انه لو ادعى استحق مع انها لا تسمع منه على المفتى به الا بتولية كما مر

فتدبر

(قوله من الثلث مع القبض) يعنى يعتبر من الثلث ويشترط فيه مايشترط فيهما من القبض والافراز اه حلبى عن الدرر وظاهره ان اشتراط القبض اى قبض المتولى فى هذا الفرع قول الجميع (قوله والا بطل) اى الايخرج من الثلث ولم يجزه الوارث (قوله ولواجاز البعض الخ) قال فى الهندية وان اجاز البعض دون البعض جاز بقدر ما اجازوا وبطل فى الباقى الا ان يظهر للميت مال غير ذلك فينفذ الوقف فى الكل كذا فى فتاوى قاضى خان (قوله وبطل وقف راهن معسر) فى فتاوى ابن نجيم سئل عن وقف العين المرهونة والمستأجرة هل يصح ام لا اجاب نعم يصح فيهما والاجارة ماضية على حالها الى نهايتها فى يد المستأجر وكذا الرهن فى يد المرتهن حتى يفتكه الراهن فان افتكه فالوقف نافذ على شرطه وان لم يفتكه حتى مات ان كان له مال افتكه الوارث او الوصى وان لم يكن له يباع فى وفاء الدين اه حلبى (قوله ومريض مديون بمحيط) فى فتاوى ابن نجيم سئل عن المريض اذا وقف داره او ارضه وعليه ديون تحيط بماله هل ينفذ الوقف ام لا اجاب لا ينفذ الوقف ويباع فى الدين ويبطل اه حلبى وفى حاشية ابى السعود عن الفواكه البدرية لابن الغرس الدين المحيط بالتركة مانع من نفوذ الاعتاق والايقاف والوصية بالمال والمحاباة فى عقود العوض فى مرض الموت الا باجازة المداينين وكذا يمنع من انتقال الملك الى الورثة فيمنع تصرفهم الا بالاجازة اه (قوله بخلاف صحيح) فى فتاوى ابن نجيم سئل عمن وقف وقفا وعليه ديون ولا مال له هل يصح الوقف ام لا وهل توفى ديونه من غلته ام لا اجاب الوقف صحيح فان وقف على نفسه وشرط ان يوفى دينه من غلته يصح الشرط ويوفى الدين من غلته وان لم يشترط يوفى من الفاضل عن كفايته بلا سرف فان وقفه على غيره وجعل الغلة له فهى لمن جعلت له خاصة اه حلبى (قوله لو قبل الحجر) قال فى الفتاوى الهندية ومنها اى من شروط الوقف ان لا يكون محجورا عليه بسفه او دين كذا اطلقه الخصاف كذا فى النهر وينبغى انه اذا وقفها فى الحجر للسفه على نفسه ثم على جهة لا تنقطع ان يصح على قول ابى يوسف وهو الصحيح عند المحققين وعند الكل اذا حكم به حاكم كذا فى فتح القدير اه حلبى ورده فى البحر بانه تبرع وهو ليس من اهله ويمكن ان يجاب عنه بان عدم اهليته للتبرع يعنى على غيره لا على نفسه كما هنا واستحقاق الغير انما هو بعد موته ولو وقف باذن القاضى على ولده صح عند البلخى خلافا للصفار حموى (قوله فان شرط وفاء دينه) اصل العبارة فان وقفه على نفسه وشرط وفاء دينه كما قدمناه عن فتاوى ابن نجيم حذفه الشرح استغناء بالمقابل وهو قوله ولو وقفه على غيره اه حلبى (قوله لو له ورثة) اى ولم يجيزوا وقوله والا اى وان لم يكن له ورثة او كان واجازوا اه حلبى (قوله فلو باعها القاضى) اى فى صورتى المحيط وغيره قال فى الهندية فان ابطل القاضى الوقف فى الثلثين ثم ظهر له مال يخرج الكل من الثلث فان كان قائما بعينه فى يد الوارث تصير كلها وقفا وان لم يكن بان باع الوارث لا ينقض بيعه لكن يؤخذ منه قدر ما باع ويشترى به ارضا اخرى فتوقف مكانها وكذا لو باع القاضى الارض فى الدين ثم ظهر للميت مال فيه وفاء بالدين يخرج الارض من ثلثه لا ينقض البيع ولكن يرفع من مال الميت ويشترى به ارضا اخرى وتوقف على الفقراء كذا فى محيط السرخسى ولو باع بعض الورثة دون بعض فما لم يبع يعود وقفا وما بيع يشترى بقيمته وتوقف كذا فى الذخيرة اه ملخصا (قوله فان مات عن عين تفى) الاولى عن مال يفى لانه ربما يوهم الاختصاص بالعين دون غيره من العروض والاملاك قاله العلامة عبد البر قلت ان العروض والاملاك اعيان فالاولى ان يقول دون غيره من الديون بان كان للمتوفى دين يوفى منه ما عليه (قوله والا فيبطل) اى الا تمت عما يفى يبطل الوقف قال الشرنبلالى فى شرح البيت صورتها رهن عقارا ثم وقفه وقفا صحيحا انعقد فلو لم يفتكه حتى مضى سنون لا يبطل الوقف فاذا افتكه او اجاز المرتهن نفذ وليس له الفسخ فان مات الراهن قبل الفكاك وله مال يفى بالدين قضى منه الدين ونفذ الوقف وان لم يكن له مال رفع امره للقاضى فيبطل ويباع للدين وهذا يخالف عتق العبد الرهن لا يباع ويسعى فى الدين ان لم يزد على قيمته ولا يبطل العتق اه حلبى (قوله او للغلاء جل) او لحكاية الخلاف وظاهره ان هذا قول فى المذهب وليس كذلك بل هو بحث لبعض الافاضل قال الشرنبلالى فى الشرح وبحث فاضل فقال ينبغى ان لا يبطل الوقف ويؤخذ من غلته لوفاء الدين كسعاية العبد اذا لم يقدر بزمن والجامع بينهما التحرر فان الوقف تحرر عن البيع وتعلق حق الغير يقضى من ريعه كسعاية العبد بل انه امكن اذ قد يموت العبد قبل اداء السعاية والعقار باق رعاية للمصلحة فليتأمل انتهى (قوله فليتأمل) تأملته فوجدت هذا الصنيع ليس بحسن لانه ساق البحث مساق النص (قوله لكن) استدراك

على قوله بخلاف صحيح اه حلبى (قوله عمن وقف على اولاده) ذكر الاولاد اتفاقى فيما يظهر (قوله وهرب من الديون) الظاهر انه اتفاقى ايضا (قوله من الحكم) اى بصحة هذا الوقف (قوله وتسجيل الوقف) عطف لازم وهذا مخالف لنص المذهب الصريح كما سلف ولعل السر فى المنع حفظ اموال الناس التى جعلها الله تعالى لهم قياما ومعنى قوله ممنوعون ان الامام منعهم من ذلك كما منع من استماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة (قوله او للاغنياء ثم الفقراء) واما الوقف على الاغنياء فقط فلا يجوز لانه لابد فيه من ابتداء قربة ولا يكون الا بملاحظة جانب الصدقة كذا فى البحر عن الطرسوسى (قوله وسقايات) هى ما يستقى منها الخلق كبئر وصهريج (قوله لاحتياج الكل) اى من الاغنياء والفقراء وهو علة لقوله يستوى افاده المصنف فى الشرح (قوله بخلاف الادوية) اى الموقوفة فى البيمارخانه فان الحاجة اليها دون الحاجة الى السقاية فان قلت حاجة المريض الى الدواء اشد اجيب بان العطشان لو ترك شرب الماء يأثم ولو ترك المريض التداوى لا يأثم حلبى عن المنح (قوله بلا تعميم) الذى فى المنح عن القنية عن بعض المشايخ التوقف فى حال التعميم (قوله او تنصيص) اى على الاغنياء (قوله فيدخل الاغنياء تبعا) هذا فى التعميم اما فى التنصيص فهم مقصودون قاله الحلبى (قوله ووارثه يعلم خلافه) قال فى الهندية عن الخانية اقر بوقف صحيح واقر انه اخرجه من يده ووارثه لم يكن يعلم انه اخرجه من يده قالوا اقراره على نفسه صحيح وليس للورثة ان يأخذوه ولا تسمع دعواهم فى القضاء اه ونقل صاحب الدرر ذلك عن الخانية وهو صريح فى ان يعلم من العلم وضبطه الوانى بضم الياء من الاعلام اى يخبر بخلافه وفرق بين عدم العلم بالشئ وبين العلم بخلافه وقد علمت اصل العبارة (قوله قضاء) لا وجه للتقييد به لان الوارث اذا لم يكن يعلم خلاف ما فعله المورث لا تسمع الدعوى فى الديانة ايضا فليس للمفتى ان يفتيه بانه ارث لان الظاهر ان ما اظهره المورث هو الواقع نعم يظهر على ضبط الوانى فان الوارث اذا كان يعلم من المورث خلاف ما اقر به بان لم يصدر منه وقف وانما قال ذلك اضرارا بالوارث ساغ له ديانة اخذه وهذا بخلاف ما لو انشأ الوقف حالا فانه لا كلام للوارث فيه فليتأمل (قوله ويبطل اوقاف امرء بارتداده) فى نسخ ويبطل وقف ولا يصح النظم عليه لان المنظومة من الطويل قال العلامة عبد البر فى شرحه اشتمل البيت على مسئلتين من المحيط الاولى اذا وقف ارضا وقفا صحيحا ثم ارتد الواقف بعد ذلك وقتل على ردته او مات بطل الوقف وصار ميراثا لحبوط عمله فان رجع الى الاسلام فان وقف بعد الرجوع جاز والا فلا قال وعندى فى هذه المسئلة نظر فان حبوط عمله ينبغى ان يكون فى ابطال ثوابه لا فى ابطال ما يتعلق به حق الفقراء وصار لهم فانه ينبغى ان لا يبطل حقهم بفعله اه واجاب الشرنبلالى عن هذا النظر بما فى الاسعاف من انه لما جعل آخره للمساكين وذلك قربة الى الله تعالى فبطل اه وفيه ان الذى يبطل فى القرب ثوابها لا صورها الا ترى انه لو اعتق او صلى او صام لا يبطل عتقه ولا صورة صلاته وصومه وانما الذى حبط ثوابها قال الحلبى واعلم ان قول المحيط وقتل على ردته او مات لا يعتبر مفهومه لبطلان وقفه بمجرد ارتداده كما هو صريح النظم وقد تقدم اول الباب بل وآخر كلامه حيث قال فان رجع الى الاسلام فان وقف الخ صريح فى الغاء هذا المفهوم اه الثانية اذا ارتد المسلم ثم وقف وقفا حال ارتداده فان مات او قتل على ردته او لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه بطل وقفه ويكون ميراثا والمحفوظ عن ابى يوسف فيما اذا اشترى شيأ او باع او آجر او عامل فى ماله بشئ فانه جائز ولم يروعنه فيما يتقرب به الى الله تعالى وعلى قول محمد يجوز عنه ما يجوز من القوم الذين انتقل اليهم قلت وفى اوقاف الخصاف فى باب وقف اهل الذمة قلت فما تقول فى المرتدة من اهل الاسلام قال اما فى قول الامام رحمه الله تعالى فانه يجيز لها الوقف ان وقفت شيأ ويمضيه على ما سبلته الا ان يكون جعلت ذلك لقوم بغير اعيانهم مثل الحج والعمرة وما اشبه ذلك فلا يجوز وفيه مخالفة لما تقدم اه (قوله فحال ارتداد) منصوب على الظرفية متعلق باسم لا والمعنى ان الوقف منه حال ردته لا يكون احق بالامضاء من الوقف الذى صدر منه حال الاسلام ثم ارتد بل هو اما مساوله او احق بالبطلان والله تعالى اعلم بالصواب واستغفر الله العظيم

(فصل يراعى شرط الواقف)

اى يجب العمل به قال فى البحر وافادوا هنا انه ليس كل شرط يجب اتباعه فقالوا هنا ان اشتراطه ان لا يعزله القاضى شرط باطل مخالف للشرع وبهذا اعلم ان قولهم شرط الواقف كنص الشارع ليس على عمومه قال

واذا انكر زيادة اجر المثل وادعى انها اضرار فلابد من البرهان عليه وتعرض عليه وعليه الزيادة مذ قبل ان
قبل والا فلغيره الا المزروعة فلا تؤجر لغير رب الزرع فتضم عليه الزيادة من وقتها كما لو بنى او غرس ومدته طويلة
فلو قصيرة مشاهرة ولم يقبلها آجرها لغيره كما فرغ الشهر لانعقادها عند رأس كل شهر والبناء ان لم يضر رفعه
رفعه وان اضر فهو المضيع لملكه فيتملكه الناظر قهرا عليه لجهة الوقف بقيمته مستحق القلع او يصبر الى ان
يتخلص بناؤه ثم يأخذه ولا يكون بناؤه مانعا من صحة الاجارة لغيره اذ لا يد له حيث لا يملك رفعه وهذا ما ظهر لهذا
الحقير من الجم الغفير وينبغي ان يكون في غير الارض المحتكرة اما فيها الخ اه ملخصا وفي البحر وحاصل كلامهم
في الزيادة ان الساكن لو كان غير مستأجر او مستأجر اجارة فاسدة فانه لا حق له وتقبل الزيادة ويخرج ويسلم
المتولي العين الى المستأجر وان كان مستأجرا صحيحة فان كانت تعنتا فهي غير مقبولة اصلا وان كانت الزيادة
اجر المثل عند الكل عرض المتولي الزيادة على المستأجر فان قبلها فهو الاحق والا فان كانت ارضا فهي
كغيرها لكن ان كانت الارض خالية عن الزراعة آجرها من الثاني والا وجبت الزيادة على المستأجر الاول
من وقتها او وجب المسمى بحسابه قبلها لان الزرع مانع من صحة الاجارة حيث كان مزروعا بحق وهذا كذلك
وان لم يكن مزروعا بحق كالغاصب والمستأجر اجارة فاسدة فانه لا يمنع صحتها كما في الظهيرية والسراجية لكن
يمنع التسليم اه (قوله ويؤجر لغيره) لان النقصان عن اجر المثل لا يجوز من غير ضرورة بحر (قوله والا تترك)
اي وان كان لا يستاجر باكثر مما يستأجره لا يكلف ويترك في يده بذلك الاجر لان فيه ضرورة بحر (قوله لو زيد
عليه) اي بغير تعنت (قوله تفسخ عند رأس الشهر) لان الاجارة اذا كانت مشاهرة تنعقد عند رأس كل شهر
بحر (قوله ثم ان ضر رفع البناء الخ) صواب العبارة ما في البحر عن المحيط ثم ينظر ان كان رفع البناء لا يضر بالوقف
فله رفعه لانه ملكه وان كان يضر به فليس له رفعه لانه وان كان ملكه فليس له ان يضر بالوقف ثم ان رضي
المستأجر ان يملكه من القيم للوقف بالقيمة مبنيا او منزوعا ايهما كان اخف يتملكه القيم وان لم يرض لا يتملكه
لان التمليك من غير رضاه لا يجوز فيبقى الى ان يخلص ملكه اه (قوله انتهى) اي كلام صاحب البحر (قوله
واما وقف الاقطاعات الخ) تفصيل المقام فيها ان يقال ان الواقف لارض من الاراضي لا يخلو اما ان يكون
مالكا لها من الاصل بان كان من اهلها حين من الامام على اهلها او تلقى الملك من مالكها بوجه من
الوجوه او غيرهما فان كان الاول فلا خفاء في صحة وقفه لوجود ملكه وان كان الواقف غيرهما فلا يخلو
اما ان وصلت الى يده باقطاع السلطان اياها له او بشراء من بيت المال من غير ان تكون ملكه فان كان الاول فان
كانت مواتا او ملكا للسلطان صح وقفها وان كانت من حق بيت المال لا يصح قال الشيخ قاسم ان من اقطعه
السلطان ارضا من بيت المال ملك المنفعة بمقابلة ما اعد له فله اجارتها وتبطل بموته او اخراجه من الاقطاع لان
للسلطان ان يخرجها منه اه وان وصلت الارض الى الواقف بالشراء من بيت المال بوجه مسوغ فان وقفه
صحيح لانه مالكها ويراعى فيها شروطه سواء كان سلطانا او اميرا او غيرهما وما ذكره السيوطي من انه لا يراعى فيها
الشروط ان كان سلطانا او اميرا بل يستحق ريعه من يستحق من بيت المال فمحمول على ما اذا وصلت الى
الواقف باقطاع السلطان من بيت المال او بناه على اصل في مذهبه وان كان الواقف لها السلطان من بيت المال
من غير شراء فافتى العلامة قاسم بان الوقف صحيح اجاب به حين سئل عن وقف السلطان جقمق فانه ارصد ارضا
من بيت المال على مصالح مسجد وافتى بان سلطانا آخر لا يملك ابطاله حموي ملخصا عن التحفة المرضية (قوله
يجعلونها مشتراة صورة) يفيد كلامه ان وقفها غير صحيح لما ان شراءها غير حقيقي وفي التحفة ما يفيد انه اذا جهل
الحال في المشترى من بيت المال فالاصل فيه الصحة ويراجع (قوله لمصلحة عمت) كالوقف على المسجد واخرج
بذلك ما اذا وقف على معين واولاده فانه لا يصح وان جعل آخره للفقراء كما اوضحه سري الدين بن الشحنة (قوله
ويؤجر) لان بيت المال معد لمصالح المسلمين فاذا ابده على مصرفه الشرعي يثاب لا سيما اذا كان يخاف عليه
امراء الجور الذين يصرفونه في غير مصرفه الشرعي فيكون قد منع من يجيء منهم ويتصرف ذلك التصرف
ذكره العلامة عبد البر (قوله وفي شرحها للشرنبلالي الخ) وكذا ذكره شارحها العلامة عبد البر عن الخانية
وغيرها وعبارتها والوان سلطانا اذن لقوم ان يجعلوا ارضا من اراضي بلدة حوانيت موقوفة على المسجد او امرهم
ان يزيدوا في مسجدهم قالوا ان كانت البلدة فتحت عنوة ينفذ لان البلدة اذا فتحت عنوة تصير ملكا للغانمين

فيجوز امر السلطان فيها واذا فتحت صلحا تبقى على ملك ملاكها اه (قوله اطلق القاضي) اي اجازه كره الواني
(قوله غير المسجل) اي غير المحكوم به والمسجل المكتوب في السجل وهو كتاب القاضي من اطلاق اللازم العادي
وارادة ملزومه فان العادة انه اذا حكم بشيء كتبه عنده (قوله لوقوعه في محل الاجتهاد كما حققه المصنف)
قال في المنح فان قلت هذا كله انما ينفذ على قول الامام المشترط للتسجيل في صيرورة الوقف لازما وقد علمت
ان الفتوى على قولهما في الوقف وعليه لا ينفذ قلت بل هو صحيح على قولهما ايضا لوقوع القضاء في فصل مجتهد
فيه وبه صرح الامام البزازي حيث قال وذكر شمس الاسلام افتقر الواقف واحتاج الى الوقف يرجع الى الحاكم
حتى يفسخ ان لم يكن مسجلا وهذا ظاهر على مذهب الامام واما على مذهبهما فيصح ايضا لوقوعه في فصل
مجتهد فيه اه كلامه ومما يؤيده ايضا ما في فتاوى سراج الدين قارئ الهداية من قوله سئل عن الواقف اذا رجع
عما وقف قبل الحكم بلزوم الوقف ثم وقفه ثانيا على جهة اخرى وحكم قاض بصحة الرجوع وبصحة الوقف الثاني
ولزومه على مقتضى مذهب الامام ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فهل يصح هذا الثاني ام لا اجاب اذا رجع
الواقف عما وقفه قبل الحكم بلزومه فمذهب ابي حنيفة انه صحيح لكن الفتوى على خلاف قوله في الوقف
وانه يلزم من غير حكم الحاكم ومع ذلك اذا قضى بصحة الرجوع قاض حنفي صح ونفذ فاذا وقفه ثانيا على جهة
اخرى وحكم به حاكم صح ولزم وصار المعتبر هو الثاني لانه تأيد بحكم الحاكم اه وبهذا يندفع ما ذكره العلامة
قاسم ومن تبعه من عدم النفاذ معللا ذلك بانه قضاء على المرجوح وليس كذلك لما في السراجية من تصحيح
ان المفتي يفتي بقول الامام ابي حنيفة على الاطلاق ثم بقول ابي يوسف ثم بقول محمد ثم بقول زفر والحسن بن زياد
ولا يتخير اذا لم يكن مجتهدا وقول الامام مصحح ايضا فقد جزم به بعض اصحاب المتون ولم يعولوا على غيره اه (قوله
تبعا لشيخه) هو صاحب البحر (قوله والملا ابي السعود) مفتي الثقلين حيث سئل عن واقف باع شيئا من وقفه
الصحيح وسلمه الى المشتري ومضى سنون هل يبطل الوقف ببيع ذلك الشيء اولا فاجاب ان لم يكن مسجلا وقد باعه
برأي الحاكم تبطل وقفية ما باعه والباقي على ما كان وان كان مسجلا محكوما بصحته فالبيع باطل والكل
على ما كان من الوقفية اه (قوله لكن حمله في النهر الخ) حيث قال وما في الخلاصة احتاج الواقف الى الوقف
برفع الامر الى القاضي حتى يفسخ ان لم يكن مسجلا وفي القنية وقف قديم لا تعرف صحته ولا فساده باعه
الموقوف عليه لضرورة وقضى القاضي بصحة البيع ينفذ ثم رقم باعه الوارث لضرورة فالبيع باطل ولو قضى
القاضي بصحته ولا يفتح هذا الباب اه قال في البحر انه في وقف لم يحكم بصحته ولزومه بدليل قوله في الخلاصة
ان لم يكن مسجلا اي محكوما به ومع ذلك ايضا فهو على قول الامام المرجوح وعلى قولهما الراجح المفتى به
لا يجوز بيعه قبل الحكم بلزومه لا للوارث ولا لغيره ولو قضى قاض بصحة بيعه فان كان حنفيا مقلدا فحكمه باطل
لانه لا يصح الا بالصحيح المفتى به فهو معزول بالنسبة الى القول الضعيف ولذا قال في القنية تفريعا على الصحيح
فالبيع باطل ولو قضى القاضي بصحته وقد افتى به العلامة قاسم واما ما افتى به العلامة سراج الدين من بيعه قبل
الحكم بوقفه فمحمول على ان القاضي مجتهد او سهو منه انتهى والحاصل ان القاضي اذا قضى ببيع غير المسجل
اختلف فيه والذي نقله المصنف صريح في صحته لانه حكم في فصل مجتهد فيه ولو كان القاضي حنفيا
وما في القنية صريح في بطلانه وهو ما عليه العلامة قاسم وتبعه صاحبا البحر والنهر وغيرهما وهو الاولى سدا
للباب كما قاله صاحب القنية على ان العلامة سراج الدين اجاب بالبطلان وخالف جوابه الاول كما ذكره في شرح
الملتقى قال الحلبي وقول صاحب البحر فهو على قول الامام المرجوح ممنوع فان قول الامام مصحح ايضا وذكر
ما نقلناه عن المصنف سابقا قلت ان قول الامام وان صحح لم يفت به احد كما ذكره صاحب البحر اول كتاب الوقف
والقضاة ممنوعون عن القضاء بغير المفتى به في المذهب (قوله لا يصح بيعه) يفيد ان اطلاق القاضي بيع الوقف لغير
الوارث حكم ببطلان الوقف ويعود الى ملك الوارث غايته ان بيع غير الوارث باطل لانه باع ملك الغير لكن ينبغي
ان يكون البيع صحيحا موقوفا على اجازة الوارث كما لا يخفى قاله الحلبي والذي في الدرر صريح في عدم الجواز
لا عدم الصحة وعدم الجواز لا ينافي الصحة مع عدم النفاذ (قوله باع القيم الخ) قال الحلبي ينبغي ان يكون
في صورة الاستبدال اه (قوله واما المسجل) اي المحكوم به بان وجد في سجل القاضي مثلا ان فلانا وقف كذا
وحكم به القاضي ولكن لم توجد الان بينة تشهد بثبوته لتطاول الزمان (قوله قد منع القضاة) بناء منع للمجهول

في الصك انه آجر ثلاثين عقدا كل عقد عقب الاخر لا تصح الاجارة وهو الصحيح وعليه الفتوى لصيانة الاوقاف
واعلم ان الشرآئط الراجعة الى الغلة وتحصيلها لا يقدر المتولي على مخالفتها وانما يخالفها القاضي
وما يرجع الى غير الغلة كتقرير فراش للمسجد بغير شرط الواقف فغير جائز للقاضي ايضا وتصرف القاضي
في الاوقاف مقيد بالمصلحة   الثالثة لو شرط ان يقرأ على قبره فالتعيين باطل اه وهذا مبني على قول الامام من
كراهة القرآءة على القبور فلهذا بطل التعيين والصحيح والمختار للفتوى قول محمد من عدم كراهة القرآءة
عنده فيلزم التعيين   الرابعة شرط ان يتصدق بفاضل الغلة على من يسأل في مسجد كذا لا يراعى شرطه فللقيم
التصدق على سائل غير ذلك المسجد اوخارج المسجد او على من لا يسأل كذا في القنية لكن قال بعده
والاولى عندي ان يراعي في هذا شرط الواقف قال بعض الفضلاء وينبغي ان يلحق بهذا ما لو شرط ان يذبح
في ايام النحر في محل كذا كقبر وغيره وكذا تفرقة خبز كما هو في كثير من اوقاف مصر ولم ار ذلك الان حموي
الخامسة لو شرط للمستحقين خبزا ولحما معينا كل يوم فللقيم ان يدفع القيمة من النقد وفي موضع آخر لهم طلب
العين واخذ القيمة اه كذا في الفتح والواو بمعنى او للتخيير وبهذا اعلم ان الخيار للمستحقين   السادسة تجوز الزيادة
من القاضي على معلوم الامام اذا كان لا يكفيه وكان عالما تقيا اه وذكر المصنف في شرح الكنز انه لو قضى
بالزيادة في معلوم الامام من اوقاف المسجد لا يجوز ولا ينفذ اللهم الا ان يحمل على ما اذا لم توجد هذه الشروط
حموي   السابعة شرط الواقف عدم الاستبدال فللقاضي الاستبدال اذا كان اصلح اه بزيادة من حاشية المرحوم
ابي السعود (قوله وعزاها لانفع الوسائل) عبارته اذا نص الواقف على ان احدا لا يشارك الناظر في الكلام
على هذا الوقف ورأى القاضي ان يضم اليه مشارفا يجوز له ذلك كالوصي اذا ضم اليه غيره حيث يصح اه
قال في البحر المشرف هو المأمور بالحفظ لا غير اه وهو والمشارف واحد وزيدت تاسعة وهي ما اذا شرط
ان لا يؤجر باكثر من كذا واجر المثل اكثر قال السراج الحانوتي لا يجوز اي اجارته بدون اجر المثل وان
شرط الواقف ذلك وعاشرة ما اذا شرط ان لا يؤجر لمتجوه فآجره منه وعجل الاجرة فانه يصح كما ذكره الطوري
في ذخيرة الناظر وفيه نظر ظاهر لان العلة الخوف على رقبة الوقف كما هو مشاهد فينبغي الافتاء بعدم الصحة
ولو مع تعجيل الاجرة ذكره ابو السعود في حاشية الاشباه (قوله وفيها لا يجوز استبدال العامر) اي في الاشباه
حيث قال استبدال الوقف العامر لا يجوز الا في مسائل الاولى لو شرطه الواقف الثانية اذا غصبه غاصب
واجرى الماء عليه حتى صار بحرا لا يصلح للزراعة فيضمنه القيم ويشتري به ارضا بدلا عنه اه وفيه ان الوقف
حينئذ يكون غامرا بالغين المعجمة لا عامرا فلا يحسن نظمه في سلك ما نحن فيه حموي   الثالثة ان يجحده الغاصب
ولا بينة وهي في الخانية قال الشيخ الامام محمد بن الفضل يأخذ من الغاصب قيمته ويشتري بها موضعا آخر
فيوقفه على شرآئط الاول قيل اليس بيع الوقف لا يجوز فقال اذا كان الغاصب جاحدا وليس للواقف بينة
يصير مستهلكا كالفرس المسبل اذا قتل والعبد الموصى بخدمته للكعبة اذا قتل اه   الرابعة ان يرغب انسان
فيه ببدل اكثر غلة واحسن صقعا فيجوز على قول ابي يوسف المفتى به كما في فتاوى قارئ الهداية قال البيري
ولم ار من عين اكثرية الزيادة والظاهر ان الامر منوط بما يراه اهل العصر العدول قال في اجابة السائل قول
قارئ الهداية والعمل على قول ابي يوسف معارض بقول صدر الشريعة حيث ذكر ان ابا يوسف يجوز
الاستبدال من غير شرط اذا ضعفت الارض عن الريع ونحن لا نفتي به وقد شاهدنا في الاستبدال ما لا يعد
ولا يحصى فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة لابطال اوقاف المسلمين مع انه في الاسعاف قال المراد بالقاضي هو
قاضي الجنة المفسر بذي العلم والعمل اه ولعمري ان هذا اعز من الكبريت الاحمر وما اراه الا لفظا يذكر
فالاحرى فيه السد خوفا من مجاوزة الحد كذا ذكره العلامة البيري (تنبيه) قارئ الهداية تلميذ الاكمل وشيخ
الكمال وانما اشتهر بذلك لانه قرأ الهداية على شيخه الاكمل ثماني عشرة مرة ابو السعود (قوله قلت لكن الخ)
استدراك على ما في الاشباه (قوله بمنع استبداله) اي العامر (قوله وأمر) اي الامام (قوله تبعا) لترجيح
صدر الشريعة) مرتبط بقوله منع استبداله (قوله وفيها) اي في المعروضات كما في شرح الملتقى (قوله فالمتولون)
اي الذين هم اولاد الواقف وهو مبتدأ خبره يعرضون (قوله للدولة) اي لارباب الدولة كالوزرآء (قوله على
مقتضى الشرع) مرتبط بمحذوف اي ويكون عمل كل منهما على مقتضى الشرع (قوله ومن دونهم) اي

الامرآء

وعزاها لانفع الوسائل وفيها لا يجوز استبدال
العامر الا في اربع قلت لكن في معروضات
المفتي ابي السعود انه في سنة احدى وخمسين
وتسعمائة ورد الامر الشريف بمنع استبداله
وامر ان يصير باذن السلطان تبعا لترجيح صدر
الشريعة انتهى فليحفظ وفيها ايضا لو شرط
الواقف العزل والنصب وسائر التصرفات
لمن يتولى من اولاده ولا بد اخلهم احد من
القضاة والامرآء وان داخلوهم فعليهم لعنة
الله هل يمكن مداخلتهم فاجاب بانه في سنة
اربع واربعين وتسعمائة قد حررت هذه
الوقفيات المشروطة هكذا فالمتولون لو من
الامرآء هم يعرضون للدولة العلية على مقتضى
الشرع ومن دونهم رتبة

الامرآء اي الاقل منهم رتبة وهو مبتدأ خبره يعرض (قوله يعرض بارآئهم) اي هم يذهبون للقضاة للعرض عليهم
لعدم تمكنهم من العرض على الدولة وهذا العرض واجب لان الامام متى امر بامر ولو مباحا صار واجبا (قوله
على المشروع) اي ويكون كل منهما على الحكم المشروع (قوله من المواد) جمع مادة اي حادثة (قوله لا يخالف
القضاة) اي ولا يخالف الدولة (قوله فالواقفون الخ) اي اذا علمت ما ذكر من العرض تعلم ان هذا الشرط باطل
لان الواقفين الخ قال في البحر اذا شرط الواقف ان لا يكون للقاضي او السلطان كلام في الوقف فهو شرط باطل
وللقاضي كلام لان نظره اعلى وهذا شرط فيه تفويت المصلحة للموقوف عليهم وتعطيل للوقف فيكون شرطا
لا فائدة فيه للوقف ولا مصلحة فلا يقبل انتهى (قوله اي فساد صدر) اي من المتولين وقوله يصدر اي من
غير معارض لهم (قوله جميعها) يحتمل قراءته بالنصب توكيدا وبالرفع مبتدأ خبره لغو وعطف باطل عليه
تفسير والجملة خبران وهذا يقتضي انهم اذا لم يعرضوا بانفسهم فللدولة والقضاة معارضتهم ولا حرج عليهم
وانما الاثم على الواقف (قوله لا يصح) عليه كثير من اهل المذهب بحر (قوله فيه تعامل) اي جرى العرف
بوقفه (قوله والصحيح الصحة) استخرج منه الطرسوسي جواز وقف بناء وضعه صاحبه على ارض وقف
استأجرها ولو كان على جهة اخرى وكذا لو بنى في الارض الموقوفة المستأجرة مسجدا او وقفه لله تعالى والظاهر
ان حكره على المستأجر ما دامت المدة باقية فاذا انقضت ينبغي ان يكون من بيت المال اه (قوله عن وقف
الاشجار بلا ارض الخ) نقل في البحر عن الظهيرية ما نصه واذا غرس شجرة ووقفها ان غرسها في ارض غير
موقوفة لا يخلو ان وقفها بموضعها من الارض صح تبعا للارض بحكم الاتصال وان وقفها دون اصلها لا يصح
وان كانت في ارض موقوفة فوقفها على تلك الجهة جاز كما في البناء وان وقفها على جهة اخرى فعلى الاختلاف
الذي ذكرناه آنفا اه وهذا على غير المفتى به كما سلف قريبا كالتقييد بقول الشرح لو الارض وقفا ايضا (تنبيه)
الغرس في المسجد يكون للمسجد لانه بمنزلة البناء في المسجد ولو غرس على طريق العامة او على شط نهر العامة
او على شط حوض القرية فالغرس للغارس وله رفعه لانه لا ولاية له على العامة (قوله في الارض المحتكرة)
هي الارض الموقوفة التي جعل لها اجرة معينة كل شهر او كل سنة وفي البحر عن الخطط اصل الحكر المنع اه
ولا حاجة الى ذكر هذا ايضا بعد ما قدم ان الصحيح صحة وقف البناء والغرس في الارض الموقوفة وان اختلفت
الجهة (قوله فاجاب نعم) هذا الجواب مجمل وبيانه في البحر فقال ولو وقف ما في اجارة الغير صح ولا تبطل الاجارة
فاذا انقضت او مات احدهما صرفت الى جهات الوقف واما وقف المرهون فان افتكه او مات عن وفاء عاد
الى الجهة وان مات عن غير وفاء بيع وبطل الوقف كذا في فتح القدير وسكت عن حكمه حال الحياة لو كان معسرا
وفي الاسعاف لو وقف المرهون بعد تسليمه صح واجبره القاضي على دفع ما عليه ان كان موسرا وان كان
معسرا ابطل الوقف وباعه فيما عليه اه وهكذا في الذخيرة والمحيط (قوله او اجارة) يستثنى منه ما ذكره الخصاف
من ان الارض اذا كانت متقررة للاحتكار فانه يجوز اه بحر (قوله واما حكم الزيادة في الارض المحتكرة
الخ) لم يتكلم على الزيادة في غيرها واوضحه في الملتقى وشرحه فقال ولا يؤجر الوقف الا باجر المثل فتفسد
بالاقل ولو المستحق لجواز موته قبل انقضاء المدة اي وانتقال الحق لغيره الا بنقصان يسير او اذا لم يرغب فيه
الا بالاقل ثم اذا اوجر باجر المثل لا تنتقض الاجارة ان رخصت الاجارة بسبب من الاسباب للزوم الضرر وكذا
اذا زادت الاجرة في نفسها الا لرغبة راغب ولا لتعنت طالب بل لغلو السعر على رواية فتاوى اهل سمرقند وعلى
رواية شرح الطحاوي تفسخ وتجدد للاتي من الزمان وهو الصحيح وعليه الفتوى وما لم تفسخ كان على المستأجر
المسمى وقد اغتفر الغبن اليسير لا الفاحش فتكون فاسدة به فتؤجر منه او من غيره باجر المثل او بزيادة بقدر
ما يرضى المستأجر بلا عرض على الاول اذ لا حق له لفساد العقد ولو ادعى رجل الغبن الفاحش فان اخبر القاضي
ذو خبرة انها كذلك فسخها او تعتبر الزيادة وان شهد وقت العقد انها باجر المثل كما في انفع الوسائل فيفسخها
المتولي فان امتنع فالقاضي وهي من المسائل الاثني عشر التي يكفي فيها خبر الواحد وقد جمعها ابن وهبان فقال

ويقبل عدل واحد في تقوم ✻ وجرح وتعديل وارش يقدر
وترجمة والسلم هل هو جيد ✻ وافلاسه الارسال والعيب يظهر
وصوم على ما مر او عند علة ✻ وموت اذا الشاهدين يخبر

بعرض بارآئهم مع قضاة البلاد على المشروع
من المواد لا يخالف القضاة المتولين ولا
المتولون القضاة بهذا ورد الامر الشريف
فالواقفون لو ارادوا اي فساد صدر يصدر
واذا داخلهم القضاة والامرآء فعليهم اللعنة
المعلونون لما تقرر ان الشرآئط المخالفة
للشرع جميعها لغو وباطل انتهى فليحفظ
فهم
(بنى على الارض ثم وقف البناء) قصدا
(بدونها ان الارض مملوكة لا يصح) وقيل يصح
وعليه الفتوى سئل قارئ الهداية عن وقف
البناء والغراس بلا ارض فاجاب الفتوى
على صحة ذلك ورجحه شارح الوهبانية وافره
المصنف معللا بانه منقول فيه تعامل فيتعين
به الافتاء (وان موقوفة على ما عين البناء له
جاز) تبعا (اجماعا وان) الارض (لجهة اخرى
فمختلف فيه) والصحيح الصحة كما في المنظومة
المحبية وسئل ابن نجيم عن وقف الاشجار
بلا ارض فاجاب يصح لو الارض وقفا ولو لغير
الواقف وسئل ايضا عن البناء والغراس في الارض
المحتكرة هل يجوز بيعه ووقفه وهل يجوز
وقف العين المرهونة او المستأجرة فاجاب
نعم وفي البزازية لا يجوز وقف البناء في ارض
عارية او اجارة واما حكم الزيادة في الارض
المحتكرة ففي المنية حانوت لرجل في ارض
وقف فابى صاحبها ان يستأجر الارض باجر
المثل ان العمارة لو رفعت تستأجر باكثر
مما استأجر امر برفع العمارة

جازبالاجماع)لان شرط الواقف معتبرفيراعى كالنصوص واوردان محمدا يشترط التسليم فكيف يقول بالصحة
هنا واجيب بان هذا لا ينافى التسليم لانه يمكن ان يسلمه الى المتسلم ثم يأخذه منه وفى النهاية يحتمل انه لا يشترط
التسليم اذاشرط الولاية لنفسه لان شرطه لا يراعى (قوله عند الثانى) وقال محمد لا تكون له فيسلمه (قوله خلافا
لما نقله المصنف) اى عن السراجية من ان الفتوى على قول محمد (قوله ثم لوصيه ان كان) قال فى شرح الملتقى
ولاية نصب القيم للواقف ثم لوصيه ثم للقاضى ولا ولاية بلا تولية وطالب التولية لا يولى الا المشروط له النظر
لانه مولى فيريد التنفيذ ولوفوض المتولى الامر لغيره لا يصح اه ملخصا وتقرير الباشا فى الوظائف مع وجود
القاضى يجوز بخلاف القضاء حموى عن الغزى واذا فرغ شخص لشخص آخر عن وظيفة لا يثبت الحق للمفروغ
له الا اذا قرره القاضى حتى قالوا يجوز للقاضى تقرير غير المفروغ له وماذكره الشيخ قاسم مما يقتضى خلاف
ذلك مردود ابو السعود ملخصا (قوله وينزع وجوبا الخ) ويأثم بتولية الخائن منح ومن الخيانة بيعه للوقف من
غير مسوغ ومنها متناعه عن العمارة ونص الخصاف ان ترك عمارته وفى يده من غلته ما يمكنه ان يعمره يجبره
القاضى على عمارته فان عمره والا اخرجه ابو السعود ونحوه فى شرح الحموى والاسعاف (قوله اوعاجزا) قال
فى الاسعاف لا يولى الا امين قادر بنفسه او بنائبه لان الولاية مقيدة بشرط النظر وليس من النظر تولية الخائن
لانه يخل بالمقصود وكذا تولية العاجز لان المقصود لا يحصل به اه (قوله اوظهر به فسق) قال فى البحر الظاهر ان
الناظر اذا فسق استحق العزل ولا ينعزل لان القضاء اشرف من التولية ويحتاط فيه اكثر منها والعدالة فيه
شرط الاولوية حتى يصح تقليد الفاسق واذا فسق القاضى لا ينعزل على القول المفتى به اه (قوله اوكان يصرف
ماله فى الكيمياء) وذلك انه استقرئ من احوال متعاطيها انها تسجره الى ان يخرج من جميع ما فى يده وقد تترتب
عليه ديون بهذا السبب فلا يبعد ان يجره الحال الى اضاعة مال الوقف (فرع) قال فى شرح الملتقى لو فوض النظر
لمعين ثم للحاكم ففوض لغيره ثم مات هل ينتقل للحاكم ان فى صحته نعم وان فى مرضه لا مادام المفوض اليه باقيا
لقيامه مقامه بخلاف ما لو شرط مرتبا لمعين ثم للقرآء ففرغ عنه لغيره ثم مات حيث ينتقل للقرآء كما فى الاشباه
(قوله وان شرط عدم نزعه) هى من المسائل السبع التى يخالف فيها شرط الواقف على ما فى الاشباه وستأتى
(قوله كالوصى) اى فانه ينزع ولو قال اوصيتك على ان لا تنزع ولو خنت (قوله فلو مأمونا لم تصح تولية غيره) قال
فى شرح الملتقى معزيا الى الاشباه لا يجوز للقاضى عزل الناظر المشروط له النظر بلا خيانة ولو عزله لا يصير
الثانى متوليا ويصح عزل الناظر بلا خيانة لو منصوب القاضى اى لا الواقف وليس للقاضى الثانى ان يعيده
وان عزل الاول بلا سبب لحمل امره على السداد الا ان ثبت اهليته اه واما الواقف فله عزل الناظر مطلقا به يفتى
ولو لم يجعل ناظرا فنصبه القاضى لم يملك الواقف اخراجه كذا فى فتاوى صاحب التنوير اه بتصرف وهذا
التفصيل المذكور فى عزل القاضى الناظر نقله فى البحر عن القنية وذكر المرحوم الشيخ شاهين عن الفصل
الاخير من جامع الفصولين اذا كان للوقف متول من جهة الواقف او من جهة غيره من القاضى لا يملك القاضى
نصب متول آخر بلا سبب موجب لذلك وهو ظهور خيانة الاول او شئ آخر اه قال وما فى جامع الفصولين
مقدم على ما فى القنية اه ابو السعود قال وكذا الشيخ خير الدين اطلق فى عدم صحة عزله بلا خيانة وان عزله
مولانا السلطان فمم اطلاقه ما لو كان منصوب القاضى اه (قوله وجاز جعل غلة الوقف) اى ريعه كلا او بعضا
معينا كالنصف والربع على ان يجعل فى الحج عنه او فى كفارات ايمانه اولا كقوله على ان يقضى منه ديونى وما
فضل بعد ذلك يصرف الى الفقرآء حموى (قوله او الولاية) الصواب اسقاطه لانه مكرر مع ما تقدم ومع ذلك
يوهم ان فيه خلاف الثانى مع انه بالاجماع كما قدمه اه حلبى (قوله عند الثانى وعليه الفتوى) وقال محمد لا
يجوز لابى يوسف ما رواه المشايخ انه عليه الصلاة والسلام كان يأكل من وقفه ولا يحل ذلك الا بالشرط
للاجماع على انه ان لم يشترط ذلك لا يحل اه حموى ملخصا (قوله وجاز شرط الاستبدال به) اى اجماعا وبعضهم
جعل ذلك قول ابى يوسف وان الفتوى عليه قال فى البحر واجمعوا انه اذا شرط الاستبدال لنفسه فى اصل
الوقف ان الشرط والوقف صحيحان ويملك الاستبدال اه والسين والتاء فى الاستبدال زائدتان (قوله ارضا
اخرى) قال فى البحر ولو شرط الاستبدال بارض ليس له الاستبدال بدار لانه لا يملك تغيير الشرط وله ان يشترى
ارض الخراج لان ارض الوقف لا تخلو عن وظيفة اما العشر واما الخراج ولو شرط استبدالها بدار ليس

استبدالها

(جعل) الواقف (الولاية لنفسه جاز)
بالاجماع وكذا لو لم يشترطها لاحد فالولاية له
عند الثانى وهو ظاهر المذهب نهر خلافا لما نقله
المصنف ثم لوصيه ان كان والا فللحاكم فتاوى
ابن نجيم وقارئ الهداية وسيجئ (وينزع)
وجوبا بزازية (لو) الواقف درر فغيره بالاولى
(غير مأمون) او عاجزا او ظهر به فسق كشرب
خمر ونحوه فتح اوكان يصرف ماله فى الكيمياء نهر
بحثا (وان شرط عدم نزعه) او ان لا ينزعه
قاض ولا سلطان لمخالفته لحكم الشرع فيبطل
كالوصى فلو مأمونا لم تصح تولية غيره اشباه
(وجاز جعل غلة الوقف) او الولاية (لنفسه
عند الثانى) وعليه الفتوى (و) جاز (شرط
الاستبدال به) ارضا اخرى حينئذ

استبدالها بارض ولو قيد بارض البصرة تقيد وليس له استبدالها بارض الحوز لان من فى يده ارض الحوز بمنزلة
الاكار لا يملك البيع ولو اطلق الاستبدال فباعها بثمن ملك الاستبدال بجنس العقار دار او ارض فى اى بلد شاء
ولو باعها بغبن فاحش لا يجوز بيعه فى قول ابى يوسف وهلال لان القيم بمنزلة الوكيل فلا يملك بغبن فاحش
وفى القنية مبادلة دار الوقف بدار اخرى انما يجوز اذا كانتا فى محلة واحدة او تكون المحلة المملوكة خيرا من
المحلة الموقوفة وعلى عكسه لا يجوز وان كانت المملوكة اكثر مساحة وقيمة واجرة لاحتمال خرابها فى ادون
المحلتين لدناءتها وقلة رغبات الناس فيها اه (قوله حينئذ) اى حين اذ كانت الفتوى على قول ابى يوسف بناء
على ان المسئلة خلافية (قوله او شرط بيعه ويشترى بثمنه ارضا اخرى) الفرق بين هذه والتى قبلها ان الثمن
فى الاولى عقار وفى هذه دراهم يشترى بها عقارا وهذا على غير ما ذكره صاحب البحر من ان بدل عقار الوقف لابد
ان يكون عقارا قال فى البحر ولو باعه بثمن مقبوض ومات مجهلا كان دينا فى تركته وفى المحيط لو ضاع الثمن من
المستبدل لا ضمان عليه لكونه امينا كالوكيل بالبيع اه ولو باعها بعروض قال ابو يوسف وهلال لا يصح
ولا يملكه الا بالنقد كالوكيل بالبيع اه وفى شرح الملتقى عن الاشباه وغيرها الفتوى على قول ابى يوسف فيما
يتعلق بالوقف والقضاء (قوله ثم لا يستبدلها بثالثة) الا بالشرط فى اصل الوقف كذا فى شرح الملتقى وفى الفتح
وعلى وزان شرط الاستبدال لو شرط لنفسه ان ينقص من المعاليم اذا شاء ويزيد ويخرج من شاء ويستبدل به كان
له ذلك وليس لقيمه الا ان يجعله له واذا ادخل واخرج مرة ليس له ثانيا الا بالشرط اه وفى وقف الخصاف لو شرط
ان لا يباع ثم قال فى آخره على ان له الاستبدال كان له الاستبدال لان الاخر ناسخ للاول وكذا لو شرط الاستبدال
اولا ثم قال لا يباع امتنع الاستبدال اه (قوله ولو للمساكين آل) اى رجع ولم يظهر لى وجه المبالغة قاله الحلبى
ولعله دفع به توهم انه اذا آل اليهم يجوز للقيم ولا يشترط القاضى رحمة بهم خصوصا اذا كان بعيدا (قوله فلا
يملكه الا القاضى) قال فى رسالة الاستبدال وتحصل من كلام قاضى خان انه اذا تعذر الاستغلال ملك القاضى
الاستبدال بلا شبهة واذا ضعفت ولم يتعذر فعلى الرواية التى جوزته للقيم فالقاضى بالاولى وعلى اعتبار المصلحة
اذا رأها القاضى كان له ذلك اه (قوله وشرط فى البحر الخ) عبارته وقد اختلف كلام قاضى خان ففى موضع
جوزه للقاضى بلا شرط الواقف حيث رأى المصلحة فيه وفى موضع منه منع ولو صارت الارض بحال لا ينتفع
بها والمعتمد انه بلا شرط يجوز للقاضى بشرط ان يخرج عن الانتفاع بالكلية وان لا يكون هناك ريع للوقف
يعمر به وان لا يكون البيع بغبن فاحش وشرط فى الاسعاف ان يكون المستبدل قاضى الجنة المفسر بذى العلم
والعمل لئلا يحصل التطرق الى ابطال اوقاف المسلمين كما هو الغالب فى زماننا اه ويجب ان يزاد آخر فى زماننا
وهو ان يستبدل بعقار لا بدراهم ودنانير فانا قد شاهدنا النظار يأكلونها وقل ان يشترى بها بدلا ولم نر احدا من
القضاة فتش على ذلك مع كثرة الاستبدال فى زماننا اه فقد حذف الشرح بعض الشروط التى ذكرت فى البحر
(قوله والمستبدل قاضى الجنة) روى الحاكم عن بريدة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم قاضيان فى النار
وقاض فى الجنة قاض عرف الحق فقضى به فهو فى الجنة وقاض عرف الحق فجار متعمدا او قضى بغير
علم فهما فى النار (قوله فالنفس به مطمئنة) اى بالاستبدال او بالقاضى لانه يحفظ الدراهم الى ان يستبدل بها
(قوله ولو بالدراهم والدنانير) اى ليستبدل بها لا ليتصرف فى غير ذلك قال السيد الحموى فى شرحه اقول
الدراهم والدنانير عرضة لان تستولى الايدى عليها اما بموت القاضى او بموت المتولى مجهلا اه قلت
وحيث منع الاستبدال الا بهذه الشروط المذكورة فالاستبدال الواقع الان لا يجوز لفقد كل الشروط
او بعضها (قوله وكذا لو شرط) اى الواقف عدمه اى الاستبدال فانه يجوز للقاضى بالشروط المذكورة
(قوله وهى احدى المسائل السبع) قال فى الاشباه شرط الواقف كنص الشارع اى فى وجوب العمل به
وفى المفهوم والدلالة كما بيناه فى الشرح الا فى مسائل الاولى شرط الواقف ان لا يعزل الناظر فله عزل غير
الاهل اه اى ولو كان الناظر الواقف وهو مبنى على ان المتكلم يدخل فى عموم كلامه وقيل لا يدخل وقد بين
فى الاصول الثانية شرط ان لا يؤجر وقفه اكثر من سنة والناس لا يرغبون فى استئجاره سنة او كان
فى الزيادة نفع للفقرآء فللقاضى المخالفة دون الناظر اه لان للقاضى ولاية النظر للفقرآء والفتوى على
ابطال الاجارة الطويلة ولو بعقود كما يأتى للشرح ذكره وفيه من الاجارة آجر ضيعة وقف ثلاثين سنة وكتب

حينئذ (او) شرط (بيعه ويشترى بثمنه ارضا
اخرى اذا شاء فاذا فعل صارت الثانية كالاولى
فى شرائطها وان لم يذكرها ثم لا يستبدلها
بثالثة) لانه حكم ثبت بالشرط والشرط
وجد فى الاولى لا الثانية (واما) الاستبدال
ولو للمساكين آل (بدون الشرط فلا يملكه
الا القاضى) درر وشرط فى البحر خروجه عن
الانتفاع بالكلية وكون البدل عقارا والمستبدل
قاضى الجنة المفسر بذى العلم والعمل
وفى النهر ان المستبدل قاضى الجنة فالنفس
به مطمئنة فلا يخشى ضياعه ولو بالدراهم
والدنانير وكذا لو شرط عدمه وهى احدى
المسائل السبع التى يخالف فيها شرط الواقف
كما بسطه فى الاشباه وزاد ابن المصنف
فى زواهره ثامنة وهى اذا نص الواقف ورأى
الحاكم ضم مشارف جاز كالوصى

من ايام الاسبوع حيث لا يحل له اخذ الاجر عن يوم لم يدرس فيه مطلقا سوآء قدر له اجر كل يوم اولا اه (قوله اشباه من قاعدة العادة محكمة) عبارتها ومنها البطالة فى المدارس كايام الاعياد ويوم عاشورآء وشهر رمضان فى دروس الفقه لم ارها صريحة فى كلامهم والمسئلة على وجهين فان كانت مشروطة لم يسقط من المعلوم شىء والا فينبغى ان يلحق ببطالة القاضى وقد اختلفوا فى اخذ القاضى مارتب له فى بيت المال فى يوم بطالته فقال فى المحيط انه يأخذ فى يوم البطالة لانه يستريح لليوم الثانى وقيل لا يأخذه اه وفى المنية القاضى يستحق الكفاية من بيت المال فى يوم البطالة فى الاصح وفى منظومة ابن وهبان قال انه الاظهر فينبغى ان يكون كذلك فى المدرس لان يوم البطالة للاستراحة وفى الحقيقة تكون للمطالعة والتحرير عند ذوى الهمة ولكن تعارف الفقهاء فى زماننا بطالة طويلة ادت الى ان صار الغالب البطالة وايام التدريس قليلة اه (قوله فعمارته) الذى فى متن المنح فعمارتها (قوله ولا يجبر الابى على العمارة) كما لا يجبر صاحب البذر فى المزارعة على القاء بذره ولا يكون امتناعه رضى منه ببطلان حقه لاحتمال ان الامتناع لعدم الرضى بصرف ماله الى العمارة فلا يحمل على الرضى ببطلان حقه بالشك منح (قوله ولا تصح اجارة من له السكنى) لانه يملك المنافع بلا بدل فلم يملك تمليكها ببدل وهو الاجارة والا لملك اكثر مما ملك ولا فرق فى هذا الحكم اعنى عدم الاجارة بين الموقوف عليه السكنى وغيره فلا يملكها المستحق للغلة ايضا اه ولم يذكر الشارحون حكم العمارة من المتولى او القاضى هل هى مملوكة لمن له السكنى اولا وفى المحيط فان آجر القيم وانفق الاجرة فى العمارة فتلك العمارة المحدثة تكون لصاحب السكنى لان الاجرة بدل المنفعة وتلك المنفعة كانت مستحقة لصاحب السكنى فكذا بدل المنفعة يكون له والقيم انما آجره له اه ومقتضاه انه لومات تكون ميراثا كما لو عمرها بنفسه اه بحر وفى شرح الملتقى ان الواقف ليس له ان يؤجره (قوله بل المتولى او القاضى) وليس للقاضى ولاية الاجارة مع اباء الناظر كما انه ليس له التصرف فى مال اليتيم مع وجود وصيه ولو منصوبه اه ابو السعود (قوله بعد التعمير) اى وبعد انقضاء مدة الاجارة (قوله رعاية للحقين) حق الوقف وحق صاحب السكنى لانه لو لم يعمرها نفوت السكنى اصلا بحر (قوله فلا عمارة على من له الاستغلال) مفهوم قول المصنف فعمارته على من له السكنى وما فى الظهيرية من ان العمارة على من يستحق الغلة يحمل على ان العمارة فى غلتها بحر وقدم فى شرح قول المصنف ويبدأ من غلته بعمارته ما نصه ولو كان الوقف على رجل بعينه وآخره للفقرآء فهى فى ماله اذا كان حيا ولا يؤخذ من الغلة لانه معين يمكن مطالبته فليتأمل (قوله لانه لا سكنى له) كما ان من له السكنى لا غلة له بحر (قوله فلو سكن) اى من له الغلة والحال انه غير جائز له (قوله لعدم الفائدة) لانها اذا اخذت منه دفعت اليه حيث لم يكن له شريك فى الغلة (قوله نصب متوليا) غيره لظهور خيانة الاول (قوله الظاهر لا) قال فى النهر وفى التتارخانية لو كان الواقف حين شرط الغلة لفلان ما عاش شرط على فلان مرمتها واصلاحها فما لا بد لها منه فالوقف جائز مع هذا الشرط قال فى البحر وظاهره انه يجبر على عمارتها وقياسه ان الموقوف عليه السكنى كذلك واقول الظاهر انه لا يجبر وسيأتى قريبا ما يؤيده انتهى ثم قال بعده قال فى الهداية ولا يجبر الممتنع على العمارة لما فيه من اتلاف ماله فاشبه امتناع صاحب البذر فى المزارعة ولا يكون امتناعه منه رضى ببطلان حقه لانه فى حيز التردد اه وانت خبير بان هذا باطلاقه يشمل ما لو شرط عليه الواقف المرمة لانها حيث كانت عليه كان فى اجباره اتلاف ماله وبهذا اتضح ما مر اه حلبى قال السيد الحموى اقول الذى يأتى فيما اذا لم يشترط الواقف العمارة عليه والذى الكلام فيه ما اذا شرط العمارة انتهى اى فيجبر عليها وهو فائدة صحة هذا الشرط والا فلا ثمرة له (قوله او يردها لورثة الواقف) قال فى البحر بعد نقله وهو عجيب لانهم صرحوا باستبدال الوقف اذا خرب وصار لا ينتفع به وهو شامل للارض والدار قال فى الذخيرة عن المنتقى قال هشام سمعت محمدا يقول الوقف اذا صار بحال لا ينتفع به المساكين فللقاضى ان يبيعه ويشترى بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضى واما عود الوقف بعد خرابه الى ملك الواقف او ورثته فقد قدمنا ضعفه فالحاصل ان الموقوف عليه السكنى اذا امتنع من العمارة ولم يوجد مستأجر باعها القاضى واشترى بثمنها ما يكون وقفا اه فسقط قول الشرح فلو كان هو الوارث لم اره لان الحكم الاستبدال فقط وهو لا يختلف بالوارث وغيره وظهر ضعف ما فى فتاوى قارئ الهداية وعجيب من الشرح ان يرتكب مثل هذا بعد ما رأى كلام البحر خصوصا وقد اقره

فى النهر اه حلبى (قوله لم اره) يمكن ان يقال على الضعيف انها تكون ملكا لذلك الوارث بعد خرابها (قوله ما يفيد استبداله) اى على المفتى به وقوله اورد ثمنه اى على غير المفتى فأو لتنويع الخلاف لا للتخيير (قوله نقضه) بتثليث النون على ما ذكره البرجندى اى المنقوض من خشب وحجر وآجر وغيرها كذا فى شرح الملتقى (قوله والا حفظه) اى وان لم تحتج العمارة اليه بان احضرت المؤن او كان المنهدم لقلته لا يخل بالانتفاع ابو السعود عن النهر (قوله ليحتاج) اى لكى يحتاج قال المصنف والا مسكه حتى يحتاج اليه كيلا يتعذر عليه اوان الحاجة اه (قوله فيبيعه) قال فى البحر فعلى هذا يباع النقض فى موضعين عند تعذر عوده وعند خوف هلاكه اه (قوله لا فى العين) والعين حق المالك او حق الله تعالى على اختلاف القولين ومنه يؤخذ عدم جواز قسمة حصر المسجد التى قدمت بين المستحقين وكذا عدم جواز اخذ ما بقى من شمع رمضان وزيته للامام والوقادين حموى وفى البحر عن القنية من آخر الوقف بعث شمعا فى شهر رمضان الى مسجد فاحترق وبقى منه ثلثه او دونه ليس للامام ولا للمؤذن ان يأخذه بغير اذن الدافع ولو كان العرف فى ذلك الموضع ان الامام والمؤذن يأخذ من غير صريح الاذن فى ذلك فله ذلك اه (قوله من الطريق مسجدا) اطلق فى الطريق فعم النافذ وغيره وفى عبارتهم ما يؤيد ذلك ففى الهندية ذكر فى المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى فى الطريق الواسع بنى فيه اهل المحلة مسجدا وذلك لا يضر بالطريق فمنعهم رجل فلا بأس ان يبنوا وفيها قوم بنوا مسجدا واحتاجوا الى مكان ليتسع المسجد واخذوا من الطريق وادخلوه فى المسجد ان كان يضر باصحاب الطريق لا يجوز وان كان لا يضرهم رجوت ان لا يكون به بأس كذا فى المضمرات وفى البحر عن الخانية طريق للعامة وهو واسع فبنى فيه اهل المحلة مسجدا للعامة ولا يضر ذلك بالطريق قالوا لا بأس به وهكذا روى عن الامام ومحمد لان الطريق للمسلمين والمسجد لهم اه وظاهره انه يأخذ حكم المسجد وهو خلاف ما صرح به فى جامع الفصولين كما فى الشرنبلالية ونصها المسجد الذى يتخذ من الطريق لا يكون له حكم المسجد بل طريق الخ ابو السعود (قوله لضيقه ولم يضر بالمارين) افاد كلامه ان الجواز مقيد بهذين الشرطين (قوله لانهما للمسلمين) هذه العلة تظهر فى الطريق العام والخاص وفى حاشية الشلبى ما نصه وفى كتاب الكراهية من الخلاصة عن الفقيه ابى جعفر عن هشام عن محمد انه يجوز ان يجعل شيأ من الطريق مسجدا او يجعل شيأ من المسجد طريقا للعامة اه يعنى اذا احتاجوا الى ذلك ولاهل المسجد ان يجعلوا الرحبة مسجدا وكذا على القلب ويحولوا الباب او يحدثوا له بابا ولو اختلفوا فينظر ايهم اكثر ولاية على ذلك ولهم ان يهدموه ليجددوه وليس لمن ليس من اهل المحلة ذلك وكذا لهم ان يعلقوا القناديل ويفرشوا الحصر كل ذلك من مال انفسهم واما من مال الوقف فلا يفعل غير المتولى الا باذن القاضى الكل من الخلاصة الا ان فى قوله وعلى القلب يقتضى جعل المسجد رحبة وفيه نظر اه (قوله كعكسه) هذا يخالف ما فى الهندية عن المحيط ونصه ان ارادوا ان يجعلوا شيأ من المسجد طريقا للمسلمين فقد قيل ليس لهم ذلك وانه صحيح اه قلت لا مخالفة لان ما فى المصنف فى جعل البانى وما فى الهندية فى جعل اهل المحلة ثم يقال ان كان البانى عين الطريق وجعل ما على حافتيها مسجدين فالمانع من مرور الحائض والنفساء فى الطريق وان كان بعد انعقاد المسجدية فلا يجوز احداث الطريق فيه قلت وظاهر كلام المصنف والشارح جوازه الا انه لا يعطى حكم الطريق من كل وجه (قوله حتى الكافر) فيه انهم نصوا على ان الكافر لا يمنع من دخول المساجد حتى المسجد الحرام فلا وجه لجعله غاية هنا (قوله كما جاز جعل الامام الطريق مسجدا الخ) هذا هو الموجود فى نسخ المتن المجردة ولا وجود له فيما شرح عليه المصنف بل ذكره فى شرحه ولم يقيد فى الدرر بالامام بل الذى فى الهندية عن الكبرى مسجد اراد اهله ان يجعلوا الرحبة مسجدا والمسجد رحبة لهم ذلك اه ملخصا وصورة ما ذكره المصنف ما اذا كان لمقصد طريقان واحتاجت العامة الى المسجد فانه يجوز جعل جميع واحد منهما مسجدا وليس فيه ابطال حقهم بالكلية ذكره ابو السعود وكذا قرره الشيخ عبد الحى (قوله لا المرور فى المسجد) اى مرور الجنب والحائض والنفساء والدواب فلا ينافى ما تقدم قاله الشلبى (قوله تؤخذ ارض) ولو كانت وقفا قال فى المنح وارض الوقف اذا كانت بجنب المسجد يجوز ان يزيدوا منها فى المسجد باذن القاضى وكذا من الدار والحانوت ولو كانت ملك رجل وضاق المسجد على اهله تؤخذ ارضه بالقيمة كرها كذا فى الفصول العمادية اه لانه لما ضاق المسجد الحرام اخذ الصحابة ارضين بكره وزادوا فى المسجد زيلعى وهذا من الاكراه الجائز فلا يقال كيف صدر الاكراه من الصحابة ابو السعود (قوله

ذلك وهذا واقع كثيرا والله تعالى اعلم بالصواب (قوله ويبدأ من غلته) اى يجب على القيم ذلك افاده فى شرح
الملتقى ولا يبدأ بالعمارة الا اذا خيف هلاك عينه افاده ابو السعود فى حاشية الاشباه والغلة كل ما يحصل من ريع
الارض وكرائها واجرة الغلام ونحوه والمراد بها منافع الوقف حموى ثم انما تكون العمارة من الغلة اذا لم يكن
الخراب بصنع احد اما اذا ربط المستأجر فى رواقها الدواب وخربها يضمن لانه فعل بغير الاذن كما فى البحر اى
فيعمر بما ضمن ومحله ايضا اذا كان الوقف على الفقراء مثلا اما اذا كان على معين فهى فى ماله اذا كان حيا ولا يؤخذ
من الغلة شئ لانه يمكن مطالبته بسبب تعينه (قوله بعمارته) بالكسر مصدر او اسم ما يعمر به المكان كما فى شرح
الملتقى والعمارة المستحقة بقدر ما يبقى الموقوف بها على الصفة التى وقف عليها فاما الزيادة فليست مستحقة فلا
يصرف الريع فيها الا برضاهم ولو كان وقفا على الفقراء فى الاصح وحكم عمارة اوقاف المسجد والرباط والحوض
وامثالها حكم الوقف على الفقراء حموى ملخصا وظاهر قولهم بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة التى وقف عليها
منع البياض والحمرة التى على الحيطان من مال الوقف ان لم يكن فعله الواقف وان فعله فلا منع بحر (قوله ثم ما هو
اقرب لعمارته) فانه يصرف له زمن العمارة افاده فى البحر خلافا لما فى الحلبى من انه انما يصرف لهم من الفاضل
بعد العمارة (قوله ومدرس مدرسة) بشرط ملازمته للمدرسة ايام التدريس المشروطة عليه كل جمعة ولو كان
يدرس بعض الايام وهى انقص من المشروط استحق بقدره قال فى البحر وحاصله انه ينظر الى ما شرطه الواقف له
وعليه من العمل ويقسم المشروط على عمله خلافا لبعض الشافعية وحكم المتعلم والمدرس سواء اه (قوله يعطون
بقدر كفايتهم) فيه نظر فان كفايتهم قد تزيد على المشروط لهم وقد تنقص عن اجرة عملهم وقد ذكر ذلك صاحب
البحر عن الحاوى والذى قدمه اولا انهم يعطون اجرتهم فانه قال بعد ان ذكر نص الخانية وظاهره ان من عمل من
المستحقين فى العمارة فانه يأخذ قدر اجرته لكن اذا كان مما لا يمكن ترك عمله الا بضرر بين كالامام والخطيب ولا
يراعى زمن العمارة المعلوم المشروط فعلى هذا اذا عمل المباشر والشاد زمن العمارة يعطيان بقدر اجرة عملهما فقط
واما ما ليس فى قطعه ضرر بين فانه لا يعطى شيأ اصلا زمن العمارة اه وهذا اولى مما فى الحاوى لما قلنا وذكر
فى الاشباه نحو ما فى الحاوى وقال صاحب النهر بعد نقله عبارتها وهذا مخالف لمنقول كلامهم كما مر بل الناظر
وغيره زمن العمارة اذا عمل كان له اجرة مثله كما جرى عليه فى البحر وهو الحق اه (قوله ثم السراج) بكسر السين
اى القناديل ومراده مع زيتها او يلحق به اجرة خادمهما وهو الوقاد والفراش فيقدمان وتعبيره بثم دون الواو يدل
على انهما مؤخران عن الامام والمدرس كذا فى البحر (قوله كذلك) اى بقدر كفايتهم اه حلبى وقد علمت ما فيه
وصنيعه يقتضى ان يقرأ السراج والبساط بصيغة المبالغة (قوله الى آخر المصالح) اى مصالح المسجد فيدخل
المؤذن والناظر وثمن القناديل والزيت والحصر ويلحق بثمن الزيت والحصر ثمن ماء الوضوء او اجرة حمله او كلفة نقله
من البئر الى الميضأة بحر (قوله لثبوته اقتضاء) لان قصد الواقف صرف الغلة مؤبدا ولا تبقى دائمة الا بالعمارة
فيثبت شرط العمارة اقتضاء منح (قوله وتقطع الجهات) اى جهات المستحقين (قوله كامام الخ) مراده ان هؤلاء
لا يقطعون زمن العمارة بل يصرف لهم معها ويقدمون على غيرهم من المستحقين لانه يلزم بقطعهم ضرر بين
بالوقف وهو معنى قول المؤلف سابقا ثم ما هو اقرب الى عمارته (قوله وخطيب) وان لم يتحد فى البلد اذ المراد
بالضرر البين تعطيل المحل من الجمعة والجماعة وعلى هذا فيحصل الضرر البين وان كان ثم مساجد تقام فيها الجمعة
والجماعات كذا فى الحموى ورد به على صاحب النهر فى تقييده الخطيب بكونه متحدا فى البلد كمكة والمدينة
(قوله قدموا) اى على غيرهم من الجهات فيعطون زمن العمارة وليس المراد التقديم على العمارة لما يلزم عليه
من ضياع الوقف خلافا لما فى الحلبى (قوله فيعطوا المشروط لهم) بالجزم عطفا على قدموا والواقع جواب الشرط
وهذا ينافى ما قدمه من انهم يعطون بقدر كفايتهم على ما فيه وينافى ما فى البحر من انهم يعطون بقدر اجرتهم
اذا عملوا زمن العمارة افاده الحلبى (قوله لا المشروط بحر) قال فيه واما الناظر فان كان المشروط له من الوقف
فهو كاحد المستحقين فان قطعوا للعمارة قطع الا ان يعمل فيأخذ قدر اجرته وان لم يعمل لا يأخذ شيأ ثم قال
واما ما ليس فى قطعه ضرر بين فانه لا يعطى شيأ اصلا زمن العمارة اه والحاصل انه فى زمن العمارة يصرف الى
ما فى قطعه ضرر بين اذا عمل ولكنهم يعطون بقدر الاجرة وما ليس فى قطعه ضرر بين لا يعطى اصلا ولو عمل هذا
ما صرح به فى البحر فقولهم اذا عملوا اى عملا فى العمارة وقوله ولو عمل اى العمل الذى كان يعمله قبل العمارة

وبه ترتفع المنافاة فتدبر واما اذا فرغت العمارة فقال الحلبى اذا فضل شئ من الغلة بعد العمارة وكان لا يكفى
جميع اهل الوظائف يصرف الى ما هو اقرب لعمارته فيعطيه بقدر الكفاية لا بقدر الاستحقاق هذا اذا كان
وقفا على مسجد والا فان كان وقفا على غير معين كالفقراء فقال القهستانى صرف الفاضل من العمارة الى ولد
الواقف الفقير ثم الى قرابته ثم الى مواليه ثم الى جيرانه ثم الى اهل مصره من كان اقرب الى الواقف منزلا وقال
ابو بكر الاسكاف انه لا يعطى لاحد من اقربائه شئ كما فى المحيط اه وان كان على معين فسيأتى فى المتن اه (قوله
خلافا لما فى الاشباه) حيث قال انه يصرف اليهم بقدر كفايتهم وقد تقدم ما فيه (قوله وفيها عن الذخيرة الخ)
عبارة الذخيرة اذا كانت فى تلك السنة غلة ففرق القيم الغلة على المساكين ولم يمسك للخراج شيأ فانه يضمن
حصة الخراج لانه بقدر الخراج وما يحتاج اليه الوقف من العمارة والمؤونة مستثنى عن حق الفقراء فاذا دفع
اليهم ذلك ضمن اه (قوله وهل يرجع عليهم الظاهر لا لتعديه) المسئلة مذكورة فى البحر فانه قال واذا ضمن
ينبغى ان لا يرجع على المستحقين بما دفعه اليهم فى هذه الحالة قياسا على مودع الابن اذا انفق على الابوين بغير اذنه
وبغير اذن القاضى فانهم قالوا يضمن ولا رجوع له على الابوين قالوا لانه ملكه بالضمان فتبين انه دفع مال نفسه
وانه متبرع ولا رجوع فيه ذكروه فى آخر النفقات وعلى هذا فينبغى انه اذا صرف على المستحقين وهناك تعمير
واجب فعمر من ماله ان لا يكون متبرعا بالتعمير ويكون عوضا عما لزمه من الضمان اه وخالفه فى النهر وقال له
الرجوع ما دام قائما لا ما اذا هلك اه وصريح كلام البيرى فى شرح الاشباه يفيد ان له الرجوع مطلقا ولو بعد
الهلاك لانه نقل عن الملتقط ما محصله ان الانسان اذا دفع لغيره دراهم ثم اراد الاسترداد لتبين ان الدفع اليه كان
بغير حق ان ادى اليه بناء على شرط باطل رجع وان ادى بناء على سبب صحيح لم يرجع قال فلا ريب ان دفعه مع
الاحتياج الى العمارة ليس السبب فيه بصحيح فله الرجوع اه ابو السعود (قوله وما قطع للعمارة يسقط رأسا)
فلا يبقى دينا على الوقف اذ لا حق لهم فى الغلة زمن التعمير وفائدته لو جاءت الغلة فى السنة الثانية وفاض
شئ بعد معلومهم هذه السنة لا يعطيهم للفاضل عوضا عما قطع اه كلام الاشباه ملخصا (قوله لزم
الناظر الخ) والامر مفوض للناظر فيرصد القدر الذى يغلب على ظنه الحاجة اليه حموى ويصرف
الزيادة على ما شرط الواقف كما فى الاشباه عن الفقيه وهو المعتمد المختار للفتوى كما فى جامع المضمرات حموى (قوله
فليحفظ الفرق بين الشرط وعدمه) قال فى الاشباه وعلى هذا فيفرق بين اشتراط تقديم العمارة كل سنة
والسكوت عنه فانه مع السكوت تقدم العمارة عند الحاجة اليها ولا يدخر لها عند عدم الحاجة اليها ومع
الاشتراط تقدم عند الحاجة ويدخر لها عند عدمها ثم يفرق الباقى لان الواقف انما جعل الفاضل عنها للفقراء
اه (قوله لو زاد المتولى دانقا) قال الشرنبلالى صورته استأجر المتولى رجلا فى عمارة المسجد بدرهم ودانق
واجرة مثله درهم ضمن جميع الاجرة من ماله لوقوع الاجارة له وهى فى قاضى خان اه حلبى والدانق سدس
الدرهم وهل هو قيد اولا فيغتفر ما دونه يحرر (قوله قيم) اى ناظر (قوله وشاد) هو الملازم للمسجد مثلا
ليتفقد حاله من تنظيف ونحوه (قوله ويقع الاشتباه فى بواب ومزملاتى) اى هل يقدمان مع من يقدم اولا
والمزملاتى نسبة الى مزملة كمعظمة التى يبرد فيها الماء كذا فى القاموس والمراد به الذى يملأ آنية الشرب
مثلا ان فى المسجد (قوله قلت ولا تردد فى تقديم بواب ومزملاتى) مقصوده الرد على صاحب البحر (قوله
وخادم مطهرة) هو الذى يتعاهدها بالتنظيف وليس المراد من ينقل اليها الماء فانه ذكره فيمن يقدم
(قوله انتهى) اى كلام الشرنبلالى (قوله لو مدرس المدرسة) ولا يكون مدرسها من الشعائر الا اذا لازم
التدريس على حكم الشرط اما مدرس الجامع فلا اه اشباه وفى الحموى وقد سئل المصنف عن مدرس لم يدرس
لعدم وجود الطلبة فهل يستحق المعلوم اجاب ان فرغ نفسه للتدريس بان حضر المدرسة المعينة لتدريسه
استحق المعلوم لامكان التدريس لغير الطلبة المشروطين قال فى شرح المنظومة المقصود من المدرس يقوم بغير
الطلبة بخلاف الطالب فان المقصود لا يقوم بغيره اه فعلم ان المدرس اذا درس لغير الطلبة المشروطين استحق
المعلوم اه (قوله وينبغى الحاقه ببطالة القاضى) رده البيرى بما فى القنية ان كان الواقف قدر للدرس لكل يوم
مبلغا فلم يدرس يوم الجمعة او الثلاثاء لا يحل له ان يأخذ ويصرف اجر هذين اليومين الى مصارف المدرسة من
المرمة وغيرها بخلاف ما اذا لم يقدر لكل يوم مبلغا فانه يحل له الاخذ وان لم يدرس فيهما للعرف بخلاف غيرهما

ويصرف ثمنه الى حوائج المسجد فان استغنى عنه هذا المسجد يحول الى مسجد آخر والفتوى على قول محمد
وبه علم ان الفتوى على قول محمد فى آلات المسجد وعلى قول ابى يوسف فى تأبيد المسجد اه ملخصا ولو انهدم
الوقف وليس له ما يعمر به كحانوت احترق فى سوق وصار بحال لا ينتفع به ولا يستأجر بشئ البتة او حوض محلة
خرب وليس له ما يعمر به فعن محمد روايتان فى رواية السير الكبير لا يجوز بيعه وعليه يتفرع عوده الى ملك
الواقف او ورثته وروى هشام عنه انه يباع اى يستبدل به غيره وهو المعمول به افاده فى النهر وفى الفتح روى
هشام عن محمد اذا صار الوقف لا ينتفع به المساكين فللقاضى ان يبيعه ويشترى بثمنه غيره وعلى هذا فينبغى
ان لا يفتى على قول محمد برجوعه الى ملك الواقف وورثته بمجرد تعطله او خرابه بل اذا صار بحيث لا ينتفع به
يشترى بثمنه وقف يستغل ولو كانت غلته دون غلة الاول بحر (قوله ومثله فى الخلاف الخ) فيعود ما ذكر الى
ملك الواقف او ورثته عند محمد وينقل الى غيره عند ابى يوسف (قوله وكذا الرباط) هو المكان الذى يربط فيه
الدواب قاله العلامة نوح والذى فى البحر عن المصباح الرباط اسم من رابط مرابطة من باب قاتل اذا لازم ثغر
العدو والرباط الذى يبنى للفقراء مولد ويجمع فى القياس على ربط بضمتين ورباطات اه (قوله الى اقرب مسجد)
لف ونشر مرتب وظاهره انه لا يجوز صرف وقف مسجد خرب الى حوض وعكسه وفى شرح الملتقى يصرف
وقفها لاقرب مجانس لها (قوله على قولهما) وقال محمد يعود الى ملك البانى او ورثته (قوله لم يصح) فلا يقدر
وصيه على التصرف فيه درر بل التصرف فيه للمتولى وظاهره انه لا يصح تصرف الوصى فيه ولو كان المعطى
فقيرا مستحقا قال فى الدرر الا اذا كان شرط فى الوقف قبل التسجيل ان يصرف غلتها الى من شاء (قوله لكن
سيجئ) استدراك على قوله لم يصح وسيجئ ان المؤلف لم يحرر ذلك (قوله بسبب خراب وقف احدهما) الضمير
يعود الى غير مذكور ويفهم مرجعه مما نقله المصنف فى شرحه تبعا للدرر فانه قال بان بنى رجل مسجدين
وعين لمصالح كل منهما وقفا وقل مرسوم بعض الموقوف عليه بان انتقص مرسوم احد المسجدين او مؤذنه مثلا
بسبب كونه وقفا خرابا جاز للحاكم الى آخر ما فى المؤلف فالضمير فى احدهما يرجع الى المسجدين ورد هذا التصوير
العلامة نوح بما نصه اقول قال بعض الفضلاء حمل اتحاد الجهة على ذلك مخالف لصريح كلام البزازى فانه فسر
اتحاد الوقف والجهة بان كان الوقفان على مسجد احدهما الى عمارته والاخر الى امامه ومؤذنه ومنشأ توهمه
تمثيل البزازى لاختلاف الجهة بان بنى مسجدا ومدرسة حيث ظن من ظاهره انه لو كانا مسجدين لا يكون من
اختلاف الجهة وليس الامر كذلك بل دائرة التمثيل اوسع من ذلك فينتظم اختلاف الجهة صورة بناء
مسجدين كما ينتظم صورة بناء مسجد ومدرسة كما نبه عليه بعض العلماء جعل الله سعيه مشكورا وعمله مبرورا
والحاصل ان الجهة عبارة عن محل الوقف وهو المسجد مثلا ولم يتفطن المصنف لذلك وحمل اتحاد الجهة على
الاتحاد النوعى فى المحل اه ملخصا وقد اوضح ذلك صاحب البحر قال وقد علم انه لا يجوز لمتولى الشيخونية
صرف احد الوقفين للاخر (قوله للحاكم) التقييد به يفيد ان الناظر لا يجوز له ذلك (قوله من فاضل الوقف)
افاد به انه ان لم يفضل منه شئ لا يجوز الصرف الى الاخر (قوله اليه) اى الموقوف عليه الذى قل مرسومه
(قوله لا يجوز له) اى للحاكم وقوله ذلك اى الصرف (قوله وصح وقف العقار) هو الضيعة قاموس واخرج به
الدار فلو وقف دارا فيها عبد وجعل العبد تبعا لها لا يصح لانه لا يصلح للتبعية لان المقصود من الدار سكناها وهو
يحصل بدون العبد بخلاف زراعة الارض لا تحصل الا بالحراثة بحر (قوله وهم عبيده الحراثون) وسائر آلات
الحراثة كذلك كذا فى شرح الملتقى وفى المصباح اكرت الارض حرثتها واسم الفاعل اكار للمبالغة والجمع اكرة
كانه جمع آكر مثل كفرة وكافر (قوله صح) كما صح وقف شجر مع ارض وحمام مع برج ونحل مع كوارة وهذا لان
من الاحكام ما يثبت تبعا ولا يثبت قصدا كالشرب فى بيع الارض والبناء فى الشفعة كما فى الاختيار وهذا
قول الصاحبين وعند الامام لا يصح وقف المنقول ولو تبعا كذا فى البحر وحكى صاحب الخلاصة الاجماع على صحة
وقف المنقول تبعا واطلق المصنف فى صحة وقف العقار وقيد ذلك فى القنية بذكر الحدود والمستثنيات من المقابر
والطرق والمساجد والحياض العامة (قوله ونفقته) وان لم يشترطها الواقف وفى الاسعاف لو شرط نفقتهم من
غلتها ثم مرض بعضهم يستحق النفقة ان شرط اجراءها عليهم ما داموا احياء وان قال لعملهم لا يجرى شئ على
من تعطل عن العمل ولو باع العاجز واشترى بثمنه عبدا مكانه جاز اه بحر (قوله وجنايته فى مال الوقف) وعلى

المتولى

المتولى ما هو الاصلح من الدفع او الفداء ولو فداه باكثر من ارش الجناية كان متطوعا فى الزائد فيضمنه من ماله
كذا فى الاسعاف وهل اذا كان واقف العبد غير واقف الرباط الحكم كذلك الظاهر لا لان كل وقف عينت
مصارفه فليس للمتولى صرفه الى غير جهته وهل اذا زاد ريع الوقف يصرف عليه منه يحرر (قوله لا قود فيه)
كأن وجهه ان فى القود ضرر الوقف بفوات البدل قاله الحلبى والظاهر ان محل ما ذكر فيما اذا رضى القاتل بدفع
البدل اما اذا لم يرض الا بتسليم نفسه للقصاص فانه لا يجبر لان القصاص عندنا هو الاصل (قوله بل تجب قيمته)
كما اذا قتل خطأ ونظيره العبد المدبر اذا قتل خطأ واخذ المولى قيمته فانه يشترى بها عبدا ويصير مدبرا ذخيرة
عن الخصاف (قوله كما صح وقف مشاع) اى يحتمل القسمة وهو غير مسجد ومقبرة اما ما لا يحتملها فيصح اتفاقا
من غير احتياج الى قضاء واما الشيوع فى المسجد والمقبرة فلا يصح اتفاقا وقد سبق ما فيه (قوله فللحنفى) لا يظهر
التفريع اذ لا يلزم من كونه مجتهدا فيه صحة قضاء الحنفى به الا ان المراد مجتهد فيه عند اهل المذهب (قوله قولان
مصححان) لم يذيل احدهما بان الفتوى عليه مثلا اما اذا كان كذلك فلا يعدل عن المذيل افاده المؤلف فى خطبة
هذا الكتاب (قوله جاز الافتاء والقضاء باحدهما) افاد انه ليس له ان يفتى بالاخر بعد الافتاء بالاول ولا يقضى
به لان ذلك مما يؤدى الى الطعن فى الدين واهله وتباعدا عن مظنة اخذ الرشوة وهذا اذا كان فى حادثة واحدة
اما اذا كان فى حادثة اخرى فالظاهر الجواز (قوله كل منقول قصدا) به يستغنى عن ذكر وقف العقار بقره
واكرته لانه اذا علم الحكم فى القصدى يعلم فى التبعى بالاولى ولا خلاف بين الصاحبين فى صحة وقف الكراع
والسلاح للآثار الواردة بها وانما الخلاف بينهما فى غيرهما ذكروا المشهور ان محمدا هو الذى قال بصحة ما تعورف
وقفه منه وابا يوسف يمنعه وحكى فى المجتبى ان محمدا يجوزه مطلقا وابا يوسف يجوزه اذا جرى به التعامل وظاهر
النهر قصر صحة وقفه فى اماكن تعورف وقفه فيها ونازعه ابو السعود فى ذلك فراجعه (قوله بالحكم به) اى
بوقف الدراهم والدنانير اى بصحته (قوله ومكيل وموزون) عطف على الضمير المجرور (قوله ويدفع ثمنه مضاربة
او بضاعة) وكذا الدراهم والدنانير الموقوفة وما خرج من الربح يصرف الى جهة الوقف (قوله فعلى هذا) اى
القول بصحة وقف المنقول (قوله وجنازة) بالكسر النعش (قوله وثيابها) هى ما يغطى به الميت وهو فى النعش
(قوله وكتب مطلقا) ولو ادبا ذكره العلامة نوح (قوله لان التعامل يترك به القياس) وهو عدم الجواز لان التأبيد
فى الوقف شرط وهو لا يتحقق فى المنقول افاده المصنف (قوله كثياب) يخص منه الاكسية الآتى ذكرها (قوله
ومتاع) هو ما ينتفع به مما لم تجر العادة بوقفه كالوح وحصير يجلس عليها فى غير مسجد ونحوه قال فى البحر وخرج
الحيوان والذهب والفضة ولو حليا لان الوقف فيه لا يتأبد وفى شرح الحموى قد جرى التعامل بوقف آلة القبانة
فينبغى ان يصح (قوله وهذا) اى ما ذكر من التفصيل (قوله والحق فى البحر السفينة بالمتاع) اذا لم يجر التعارف
بوقفها وقد جرى فى زماننا العرف فى سفن بحر القلزم فان بعضها وقف على نقل غلال الحرمين افاده الحلبى (قوله
جاز وقف الاكسية على الفقراء) اى لتدفع اليهم وقت الحاجة ثم ترد واما اذا وقف وقفا ليشترى من ريعه اكسية
كل سنة تدفع للتكرور والمؤذنين فلا ترد وقد وقع ذلك فى وقف بعض امراء القاهرة (قوله ان يحصون جاز)
ظاهر التقييد انهم اذا كانوا لا يحصون لا يجوز وفى الملتقى وشرحه والمصاحف ولو على اهل مسجد ويقرأ
فيه او فى غيره والمنارة قهستانى وهو يفيد عدم التقييد والاولى حذف النون من يحصون للجازم وفى نسخ
ان كانوا يحصون فجملة يحصون خبر كان (قوله ولا يكون محصورا على هذا المسجد) نقل الحموى عن الخلاصة
انه يقرأ فيه فى ذلك الموضع وعليه اقتصر فى البحر وذكر فى موضع آخر منها لا يكون مقصورا على هذا المسجد
وما فى القنية سبل مصحفا فى مسجد بعينه للقراءة ليس له ان يدفعه الى آخر من غير اهل تلك المحلة يؤيد الاول
اه ملخصا وظاهره اعتماد الاول (قوله وبه عرف حكم الخ) الحكم هو ما بينه بعد بقوله فان وقفها الخ (قوله ففى
جواز النقل تردد) سببه اختلاف العبارتين السابقتين فى المصحف فاذا نظر الى ما ذكره صاحب الخلاصة
فى احد الموضعين من جواز نقل المصحف الذى وقف على مسجد ليقرأ فيه الى محل آخر حكم بجواز نقل الكتب
الذى عين محلها بخزانة الواقف واذا نظر الى عبارته الاخرى التى افادت تعيين المسجد لذلك المصحف لا يحكم
بجواز النقل وقولهم ان الوقف يعمل فيه بالاصلح يقتضى المنع فان انتفاع الطلبة بها بعد نقلها عن موضعها
يعسر لا سيما اذا استولى عليها فى بيته وربما تطاول الزمن فادعى انها ملكه او يموت الناقل فتدعى ورثته

من بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه ويأذن بالصلاة فيه اما الافراز فلانه لا يخلص لله تعالى الا به كذا فى الهداية فلو جعل وسط داره مسجدا واذن للناس فى الدخول والصلاة فيه ان شرط معه الطريق صار مسجدا فى قولهم والا فلا عند الامام وعندهما يصير مسجدا ويصير الطريق من حقه من غير شرط واما الصلاة فلانه لابد من التسليم عند الامام ومحمد والتسليم فى المسجد ان يصلى فيه الجماعة باذنه اثنان فصاعدا على الصحيح عنه ويشترط مع ذلك ان تكون الصلاة بأذان واقامة جهرا لا سرا حتى لو صلى جماعة بغير اذان واقامة سرا لا جهرا لا يصير مسجدا عندهما ولو جعل رجلا واحدا مؤذنا واماما فاذن واقام وصلى وحده صار مسجدا بالاتفاق واذا سلم المسجد الى متولى يقوم بمصالحه يجوز وان لم يصل فيه هو الصحيح وكذا اذا سلمه الى القاضى او نائبه اه ملخصا (قوله وبقوله) الواو بمعنى او فيكفى عنده احدهما قال فى الملتقى وشرحه وعن ابى يوسف يزول بمجرد القول مطلقا وقدم فى التنوير والدرر والوقاية وغيرها قول ابى يوسف وعلمت ارجحيته فى الوقف والقضاء ولم يرد انه لا يزول بدونه لما عرفت انه يزول بالفعل ايضا بلا خلاف واعلم انه لا يشترط فى تحقق كونه مسجدا البناء لما فى الخانية لو كان له ساحة لا بناء فيها امر قومه بالصلاة فيها بجماعة قالوا ان امرهم بالصلاة ابدا او امرهم بالصلاة فيها بالجماعة ولم يذكر الابد الا انه اراد بها الابد ثم مات لا يكون ميراثا عنه وان امرهم بالصلاة فيها شهرا او سنة ثم مات يكون ميراثا عنه لانه لابد من التأبيد والتوقيت ينافى التأبيد (قوله وشرط) اى مع الافراز كما تقدم عن الهندية (قوله بجماعة) اطلقها فعم ما لو ام جنيا او الجنى انسيا فان الجماعة تنعقد بالجن كما فى آكام المرجان وقد ثبت انه صلى الله عليه وسلم ام الجن وذكر السبكى ان الجماعة تحصل بالملائكة وفرع عليه انه لو صلى فى فضاء منفردا بأذان واقامة بر اذا حلف انه صلى بالجماعة لما ورد من صلى على هيئة الجماعة صلى بصلاته صفوف من الملائكة ولا تؤكل ذبيحة الجنى ابو السعود (قوله وجعله فى الخانية ظاهر الرواية) اى عن الامام ومحمد وروى عنهما انه لا يزول الا بالصلاة جماعة جهرا باذان واقامة حتى لو كان سرا بلا اذان ولا اقامة لا يصير مسجدا قال الشرح وهذه الرواية هى الصحيحة وتمامه فى الحموى (قوله اراد اهل المحلة الخ) قال فى الهندية مسجد مبنى اراد رجل ان ينقضه ويبنيه ثانيا احكم من البناء الاول ليس له ذلك لانه لا ولاية له مضمرات الا ان يخاف ان ينهدم ان لم يهدم تتارخانية وتأويله اذا لم يكن البانى من اهل تلك المحلة واما اهل المحلة فلهم ان يهدموه ويجددوا بناءه ويفرشوا الحصير ويعلقوا القناديل لكن من مال انفسهم اما من مال المسجد فليس ذلك الا بامر القاضى خلاصة ويضعوا حياض الماء للشرب والوضوء اذا لم يعرف للمسجد بانى فان عرف فالبانى اولى اه وليس لورثة البانى الميت منع اهل المسجد من نقضه والزيادة وان ارادوا ان يزيدوا من الطريق ليهم ذلك اه (قوله ان البانى من اهل المحلة) اى البانى الثانى والمراد مريد البناء (فروع) لا يجوز لقيم المسجد ان يبنى حوانيت فى حد المسجد او فنائه قيم يبيع فناء المسجد ليتجر فيه القوم او يضع سررا آجرها ليتجر فيه الناس فلا بأس اذا كان لصلاح المسجد ويعذر المستأجر ان شاء الله تعالى اذا لم يكن ممر العامة وفناء المسجد ما كان عليه ظلة المسجد اذا لم يكن ممرا لعامة المسلمين ولا يجوز صرف تلك الاجرة الى نفسه ولا الى الامام بل يتصدق بها على الفقراء اه وفى فتاوى الفضلى اتفق المتأخرون واستاذونا ان الافضل ان ينصبوا متوليا ولا يعلموا به القاضى فى زماننا لطمع القضاة فى اموال الاوقاف وفى المجرد عن الامام ان البانى اولى بجميع مصالح المسجد ونصب الامام والمؤذن ولو بعث شمعا فى رمضان الى مسجد فبقى منه شئ بعده ليس للامام ولا للمؤذن ان يأخذه بغير اذن الدافع ولو كان العرف فى ذلك الموضع ان الامام والمؤذن يأخذه من غير صريح الاذن فى ذلك فله ذلك اه وكره احداث الطاقات فى المسجد ويكره تخصيص مكان فى المسجد لنفسه لانه يخل بالخشوع وليس له ان يزعج من شغل موضعا عينه وواظب عليه عندنا واذا ضاق المسجد كان للمصلى ان يزعج القاعد من موضعه ليصلى فيه وان كان مشتغلا بالدرس والذكر او قراءة القرآن او الاعتكاف ولاهل المحلة ان يمنعوا من ليس منهم عن الصلاة اذا ضاق بهم المسجد وفى شرح الآثار ان البيع وخصف النعل وانشاد الشعر مما كان لا يعم المسجد من هذا غير مكروه وما يعمه منه او يغلبه فمكروه يجوز الدرس فى المسجد وان كان فيه استعمال اللبود والبوارى المسبلة للمسجد لو علم الصبيان القرآن فى المسجد لا يجوز ويأثم وكذا التأديب فيه اذا كان باجر وينبغى ان يجوز اذا كان بغير اجر وفى الحاوى لا بأس ان يدخل الكافر واهل الذمة المسجد الحرام

(وبقوله جعلته مسجدا) عند الثانى (وشرط محمد) والامام (الصلاة فيه) بجماعة وقيل يكفى واحد وجعله فى الخانية ظاهر الرواية (فرع) اراد اهل المحلة نقض المسجد وبناءه احكم من الاول ان البانى من اهل المحلة لهم ذلك والا لا بزازية

وبيت المقدس وسائر المساجد اصلاح المسجد وغيرها من المهمات ويكره ان يكون محراب المسجد نحو المقبرة والميضأة والحمام ويكره التوضى فيه كالبزق والمخاط للاستخفاف وان يتخذ طريقا ومحدثا لحديث الدنيا وان يشهر فيه سلاح فان كان معه اخذ نصله وان يدخل بغير طهارة وجاز رفع حشيشه اذا لم يكن له قيمة فان كان له ادنى قيمة لا يأخذه الا بعد الشراء من المتولى او القاضى او اهل المسجد او الامام وكذا الجنائز العتق والحصر المقطعة والمنابر والقناديل المكسرة والاولى ان تكون حيطان المسجد بيضا غير منقوشة ولا مكتوب عليها ويكره ان تكون بسطه منقوشة بصور او كتابة الكل من البحر (قوله سرداب) هكذا بالافراد والذى فى متن المصنف سراديب قال فى شرحه جمع سرداب وهو معرب سردابه وهو بيت يتخذ تحت الارض للتبريد اه وفى البحر عن المصباح السرداب المكان الضيق يدخل فيه والجمع سراديب اه فجعل جمعه على مفاعيل لا مفاعل واعلم ان العلو لمسجد فى حكم السرداب قال فى البحر وحاصله ان شرط كونه مسجدا ان يكون سفله وعلوه مسجدا لينقطع حق العبد عنه لقوله تعالى وان المساجد لله بخلاف ما اذا كان السرداب او العلو موقوفا لمصالح المسجد فانه يجوز اذ لا ملك فيه لاحد بل هو من تتميم مصالح المسجد فهو كسرداب بيت المقدس هذا هو ظاهر المذهب وهناك روايات ضعيفة مذكورة فى الهداية اه (قوله خلافا لهما) قول الامام ظاهر المذهب لانه لم يخلص لله تعالى لبقاء حق العبد فيه ومع بقاء حق العبد فى اسفله واعلاه وجوانبه لا يتحقق الخلوص اما اذا كان العلو مسجدا فلان ارض العلو ملك لصاحب السفل واما اذا كان السفل مسجدا فلان لصاحب العلو حقا فى السفل حتى كان له ان يمنعه من ان يحدث بناء فلم يكن خالصا افاده الحموى (قوله كما لو جعل وسط داره) بفتح السين لانه لا يصلح لدخول بين اى داخل داره (قوله واذن للصلاة فيه) ظاهره سواء صلى فيه ام لا وهو ظاهر تعليل الدرر لان ملكه محيط بجوانبه فيكون له حق المنع لكن فى القهستانى عن السراجية لو صلى فى هذا الوسط زال ملكه عنه ولم يحك خلافا وفى الشرنبلالية لعل هذا اى المذكور فى المصنف خاص بوسط الدار بخلاف ما لو كان فى خان فانه بالصلاة فيه يصير مسجدا ونقل عن الخلاصة ما يفيده قال فى شرح الملتقى فهذا يفيد صحة المسجد فى داخل الخان والمسئلة واقعة الحال كما فى مساجد خانات مصر وغيرها اه (قوله الا اذا شرط الطريق) وعن ابى يوسف ومحمد اذا اتخذ وسط داره مسجدا صار مسجدا وان لم يعزل بابه الى الطريق اى وان لم يشرط له طريقا لانه ارضى بكونه مسجدا ولا مسجد الا بالطريق يدخل كما يدخل فى الاجارة من غير ذكر باعتبار انه لا يمكنه الانتفاع الا بالطريق ابو السعود عن الزيلعى (قوله لو بنى فوقه بيتا للامام) اى وهو فى يده قبل ان يخلى بينه وبين الناس ليصلوا فيه كذا يفاد من البحر (قوله اما لو تمت المسجدية) اى بالقول على المفتى به او بالصلاة فيه على قولهما (قوله عنيت ذلك) اى قصدت بناء البيت حال بناء المسجد (قوله فاذا كان هذا) اى المنع (قوله ولو على جدار المسجد) مع انه لم يأخذ من هواء المسجد شيئا (قوله مستغلا) ولو ليصرف على المسجد وان احتاج ذلك وان احتاج الى العمارة ولا شئ له تجب عمارته فى بيت المال لانه من حاجة المسلمين ومن قال بتسويغ اجارة بعض المسجد لحاجته فهو غير صحيح افاده صاحب البحر (قوله ولو خرب ما حوله) او خرب بنفسه حاوى (قوله يبقى مسجدا عند الامام والثانى) ويتفرع عليه ما ذكره السيد الحموى فى حاشية الاشباه معزيا الى الحانوتى ان المسجد اذا خرب ولم يمكن اقامة الشعائر به يستحق ارباب الشعائر والوظائف معلومهم المقرر لهم اذ لا تعطيل من جهتهم اه ومفاد التعليل ان المدرس اذا حضر للتدريس فلم يجد طلبة استحق المعلوم وهو مصرح به وينبغى ان يكون الامام كذلك اذا لم يجد من يأتم به وانظر هل يشترط لاستحقاق المعلوم المعين للامامة صلاته ولو منفردا اولا والظاهر الاول ابو السعود (قوله وعن الثانى ينقل الخ) قال فى الحاوى لا يجوز نقل ماله الى مسجد آخر وفى الاسعاف يباع نقضه باذن القاضى ويصرف ثمنه الى بعض المساجد قال المصنف وما فى الاسعاف احدى الروايتين عن الثانى وصرح بها الزيلعى اه وقال فى البحر اما الحصير والقناديل فالصحيح من مذهب ابى يوسف انه لا يعود الى ملك متخذه بل يحول الى مسجد آخر او يبيعه قيم المسجد للمسجد اه ونقل فيه عن الخانية رجل بسط حصيرا للمسجد فخرب المسجد ووقع الاستغناء عنه فان ذلك يكون له ان كان حيا ولورثته ان كان ميتا وكذا لو اشترى حشيشا او قنديلا للمسجد فوقع الاستغناء عنه كان ذلك له ان كان حيا ولوارثه ان كان ميتا وعند ابى يوسف يباع

(واذا جعل تحته سرداب لمصالحه) اى المسجد (جاز) كمسجد القدس (ولو جعل لغيرها او) جعل (فوقه بيتا وجعل باب المسجد الى طريق وعزله عن ملكه لا) يكون مسجدا (وله بيعه ويورث عنه) خلافا لهما (كما لو جعل وسط داره مسجدا واذن للصلاة فيه) حيث لا يكون مسجدا الا اذا شرط الطريق زيلعى (فرع) لو بنى فوقه بيتا للامام لا يضر لانه من المصالح اما لو تمت المسجدية ثم اراد البناء منع ولو قال عنيت ذلك لم يصدق تتارخانية فاذا كان هذا فى الواقف فكيف بغيره فيجب هدمه ولو على جدار المسجد ولا يجوز اخذ الاجرة منه ولا ان يجعل شيئا منه مستغلا ولا سكنى بزازية (ولو خرب ما حوله واستغنى عنه يبقى مسجدا عند الامام والثانى) ابدا الى قيام الساعة (وبه يفتى) حاوى القدسى (وعاد الى الملك) اى ملك البانى او ورثته (عند محمد) وعن الثانى ينقل الى مسجد آخر باذن القاضى

لا يشترط فى صحة الوقف قبول الموقوف عليه فلو قال ارضى هذه صدقة موقوفة على عبد الله فقال عبد الله
لا اقبل فالوقف جائز والغلة للفقرآء ولو قال صدقة على ولد عبد الله ونسله فابى رجل من ولده ان يقبل فالغلة لمن
قبل منهم ويجعل من لم يقبل بمنزلة الميت كذا ذكر هلال والخصاف (قوله لا يملك) اى لا يصيره ملكا لصاحبه
منح (قوله ولا يملك) اى لا يقبل التمليك لغيره بالبيع ونحوه لاستحالة تمليك الخارج عن ملكه منح (قوله ولا يعار
ولا يرهن) لاقتضائهما الملك منح وفيه ان الموقوف عليه السكنى له ان يعير كما يأتى قريبا (قوله فبطل شرط
واقف الكتب الرهن) لان الوقف فى يد مستعيره امانة فلا يتأتى الايفاء والاستيفاء بالرهن به كما تقدم فى التدبير
لكن فى التفريع نظر فان كلامنا فى رهن الوقف لا فى الرهن به اه حلبى (فروع) قال فى شرح الملتقى المسجل
لو انقطع ثبوته واراد اولاد الواقف ابطاله فقال المفتى ابو السعود فى معروضاته قد منع القضاة من استماع هذه
الدعوى فليحفظ اه وفى صدر الشريعة جوز بعض المتأخرين بيع بعض الوقف اذا خرب لعمارة الباقى
والاصح انه لا يجوز فان الوقف بعد الصحة لا يقبل الملك كالحر لا يقبل الرقية وقد شاهدنا فيه مثل ما شاهدنا
فى الاستبدال اه ثم قال الوقف يودع ويؤجر وجاز بيع المصحف المحرّف وشرآء آخر بثمنه وقيل يجوز دفع البعض
لظالم طمع فيه لحفظ الباقى اه وما فى بعض العبارات من جواز بيعه للواقف اذا افتقر ونحوه قال فى البحر انه
فى وقف لم يحكم بصحته ولزومه بدليل قوله فى الخلاصة ان لم يكن مسجلا اى محكوما به ومع ذلك فهو على قول
الامام المرجوح وعلى قولهما الراجح المفتى به لا يجوز بيعه قبل الحكم بلزومه لا للوارث ولا لغيره ولو قضى قاض
بصحة بيعه فان كان حنفيا مقلدا فحكمه باطل لانه لا يصح الا بالصحيح المفتى به فهو معزول بالنسبة الى القول
الضعيف وظاهر قولهم ان الوقف لا يملك ولا يباع يقتضى ان الوقفية لا تبطل بالخراب ولا يعود الى ملك
الواقف او وارثه وانه لا يجوز الاستبدال ولذا قال قاضى خان ولو كان الوقف مرسلا لم يذكر فيه شرط الاستبدال
لم يكن له ان يبيعها ويستبدل بها وان كانت ارض الوقف سبخة لا ينتفع بها لان سبيل الوقف ان يكون مؤبدا
لا يباع وانما تثبت ولاية الاستبدال بالشرط وبدون الشرط لا تثبت فهو كالبيع المطلق عن شرط الخيار
لا يملك المشترى رده وان لحقه فى ذلك غبن اه وفى شرح الوقاية ان ابا يوسف يجوّز الاستبدال من غير شرط
اذا ضعفت الارض عن الريع ونحن لا نفتى به وقد شاهدنا فى الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فان ظلمة
القضاة جعلوه حيلة الى ابطال اكثر اوقاف المسلمين وفعلوا ما فعلوا اه وما فى الذخيرة وغيرها حانوت احترق
فى السوق وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستأجر البتة وحوض محلة خرب وصار بحال لا يمكن عمارته فهو للواقف
ولورثته فان كان واقفه او ورثته لا يعرفون فهو لقطة انتهى فيتصدق به على فقير ثم يبيعه الفقير فينتفع بثمنه
كما قاله الخاصى فقال الصدر الشهيد فى جنس المسائل نظر يعنى لان الوقف بعد ما خرج الى الله تعالى لا يعود
الى ملك الواقف وفى الخانية المتولى اذا اشترى من غلة المسجد حانوتا او دارا او مستغلا آخر جاز لان هذا من
مصالح المسجد فان اراد المتولى ان يبيع ما اشترى اختلفوا فيه قال بعضهم لا يجوز هذا البيع لان هذا صار
من اوقاف المسجد وقال بعضهم يجوز هذا البيع وهو الصحيح لان المشترى لم يذكر شيا من شرآئط الوقف
فلا يكون ما اشترى من جملة اوقاف المسجد اه وفى القنية انما يجوز الشرآء باذن القاضى لانه لا يستفاد الشراء
من مجرد تفويض القوامة اليه فلو استدان فى ثمنه وقع الشرآء له اه (قوله ولو سكنه المشترى) اى سكن
العقار مطلقا بقرينة قوله او لصغير وفى حاشية ابى السعود لو سكنه المشترى او المرتهن ثم بان انه وقف لزم اجر
المثل وان لم تكن الدار معدة للاستغلال وكذا يلزم اجر المثل اذا اسكنه المتولى بلا اجر او سكنه بلا اذن من المتولى
او الواقف او استأجرها من المتولى بدون اجر المثل بما لا يتغابن الناس فيه كان عليه اجر المثل بالغا ما بلغ وكذا
اذا آجره اجارة فاسدة كذا فى فتاوى الشيخ قاسم وكذا متولى المسجد اذا باع منزلا موقوفا على المسجد فسكنه
المشترى ثم عزل هذا المتولى وولى غيره فادعى الثانى المنزل على المشترى وابطل القاضى بيع المتولى وسلم الدار
الى المتولى الثانى فعلى المشترى اجر المثل بحر فان هدم المشترى البناء فالقاضى بالخيار ان شاء ضمن البائع قيمة
البناء وان شاء ضمن المشترى فان ضمن البائع نفذ بيعه لانه ملكه بالضمان فصار كانه باع ملك نفسه وان ضمن
المشترى لا ينفذ البيع ويملك المشترى البناء بالضمان ويكون الضمان للوقف لا للموقوف عليهم اه ولو استولى
شخص على زاوية مدة من الزمن يلزمه اجر المثل مدة وضع يده ابو السعود عن الخيرية (قوله او لصغير) انما كان

حكم عقاره كالوقف لنا كد حفظ ماله مهما امكن (قوله ولا يقسم) اى الموقوف بين مستحقيه لان حقهم انما
هو فى الغلة لا فى العين وهذا بالاجماع كما نقله غير واحد اه حموى (قوله بل يتهايئون) من التهايئ عما ذكره فى القنية
ضيعة موقوفة على الموالى فاهم قسمتها قسمة حفظ وعمارة لا قسمة تملك اه ومنه ما فى البحر عن الاسعاف
لو قسمه الواقف بين اربابه ليزرع كل واحد منهم نصيبه وليكون المزروع له دون شريكه يتوقف على رضاهم ولو فعل
اهل الوقف ذلك فيما بينهم جاز ولمن ابى منهم بعد ذلك ابطاله اه (قوله الا عندهما) قال فى الملتقى وشرحه الا انه
يجوز قسمة المشاع عند ابى يوسف لانه القائل بصحة وقفه فلو قضى بجوازه لم يقسم عند الامام والاستحسان
مع ابى يوسف ذكره القهستانى وغيره ومحمد معه كما فى التنوير اه (قوله اذا كانت القسمة بين الواقف وشريكه
المالك) فاذا تعين نصيب الواقف فى موضع لا يجب عليه ان يقفه ثانيا لان القسمة تعين الموقوف واذا اراد
الاجتناب عن الاختلاف يقف المقسوم ثانيا واذا كان فى القسمة دراهم فان كان الواقف هو الذى اعطى
الدراهم جاز لانه فى حصة الوقف للوقف وما اشتراه بالدراهم فذلك له وليس بوقف بحر قال فى المنح ناقلا عن انفع
الوسائل فتلخص لنا من هذا كله ان القاضى لا يجوز له ان يقسم قسمة الجمع بين الوقف والملك على وجه الاجبار
بل لا بد ان يكون على وجه التراضى من الشركاء اه ملخصا (قوله ان اختلفت جهة وقفهما) اما اذا اتحدت
فلا حاجة الى القسمة لاتحاد المصرف وحينئذ يكون الوقف صحيحا حتى عند محمد قال فى البحر ولو كانت الارض
بين رجلين فوقفاها على بعض الوجوه ودفعاها الى وال يقوم عليها كان ذلك جائزا عند محمد لان المانع من تمام
الصدقة شيوع فى المحل المتصدق به ولا شيوع هنا لان الكل صدقة غاية الامر ان ذلك مع كثرة المتصدقين
والقبض من الوالى فى الكل وجد جملة واحدة فهو كما لو تصدق بها رجل واحد اه (قوله فالقاضى يقسمه) اى
اذا كان بتراضى الجميع وليس له ان يجبره كما سلف (قوله وبعد موته لورثته) اى القسمة تثبت لهم (قوله فيفرز
القاضى) الاولى ان يقرع بينهما نفيا للتهمة عن نفسه افاده المصنف (قوله واهم بيعه) اى بيع حصتهم المملوكة
وظاهره ولو قبل القسمة (قوله وبعضهم جوّز ذلك) لا يعتبر هذا القول لشذوذه عن الاجماع (قوله ولو سكن
بعضهم الخ) هاتان عبارتان احداهما للخصاف والاخرى لصاحب القنية مزج الشرح احداهما بالاخرى
وعزا الاولى الى القنية ثم عزا الثانية اليها ايضا ولو كانتا اليها جميعا لاكتفى بالعزو الاخير اليها وعبارة الخصاف
وقف داره على سكنى قوم باعيانهم او على ولده ونسله ما تناسلوا فاذا انقرضوا تكرى ويوضع غلتها للمساكين
ليس لاحد من الموقوف عليهم السكنى ان يؤاجرها ولو زادت على قدر حاجته بسكناه وله الاعارة لا غير ولو كانت
الاولاد ذكورا واناثا وفى الدار مقاصير كان له ان يسكن بزوجته وهى بزوجها وان لم يكن فيها ذلك لا يستقيم
ان تقسم الآن بقع مهاياة وبهذا يعرف انه لو سكن بعضهم فلم يجد الآخر موضعا يكفيه لا يستوجب الاخراج
حصته على صاحبه بل ان احب ان يسكن معه فى بقعة من تلك الدار بلا زوجة او زوج فعل والا تركه اه وعبارة
القنية احد الشريكين اذا استغل الوقف كله بالغلبة بدون اذن الآخر فعليه اجرة حصة الشريك سوآ كانت
وقفا على سكناهما او للاستغلال وفى الملك المشترك لا يلزم الاجر على الشريك اذا استعمله كله وان كان معدا
للاجارة وليس للشريك الذى لم يستغل الوقف ان يقول للآخر انا استعمله بقدر ما استعملت لان المهاياة
انما تكون بعد الخصومة اه (قوله ولو معدا للاجارة) لانه سكنه بتأويل ملك كما يأتى فى الغصب اه حلبى (قوله
ولو بعضه ملك) صوابه نصب ملك ووقف اه حلبى وقد يجاب بانه وقف على المنصوب بالسكون على لغة ربيعة
قال فى شرح الملتقى والمعتمد لزوم الاجر على الشريك والزوج فى دار اليتيم الملك كالوقف خلافا لما فى الصيرفية
وظاهره اعتماد وجوب الاجرة فى البعض الوقف (قوله والمصلى) قال فى البحر واطلق فى المسجد فشمل المتخذ لصلاة
الجنازة او العيد وفى الخانية مسجد اتخذ لصلاة الجنازة او صلاة العيد هل يكون له حكم المسجد اختلف
المشايخ فيه قال بعضهم يكون مسجدا حتى لا يورث عنه وقال بعضهم ما اتخذ لصلاة الجنازة فهو مسجد
لا يورث عنه وما اتخذ لصلاة العيد لا يكون مسجدا مطلقا وانما يعطى له حكم المسجد فى صحة الاقتداء بالامام
وان كان المقتدى منفصلا عن الصفوف واما فيما سوى ذلك ليس له حكم المسجد وهو والجبانة سوآء والاضافة
الى ما بعد الموت والوصية ليست بشرط لصيرورة المكان مسجدا صحة ولزوما عند الامام رحمه الله تعالى بخلاف
سائر الاوقاف على مذهبه كذا فى الذخيرة (قوله بالفعل) يعنى به الافراز ولو عبر به لكان اوضح قال فى الهندية

انه) اى الثلث الذى صح وقفه (قوله اى حكما) خبر المبتدأ معلوم من المقام دل عليه ما ذكر تقديره محمول
على الارث الحكمى اى انه مع كونه وقفا يقسم قسمة الميراث اى مادام الموقوف عليه الاول موجودا (قوله
فلا خلل فى عبارته) اى البزازى وهى قال ارضى هذه موقوفة على ابنى فلان فان مات فعلى ولدى وولد ولدى
ونسلى ولم تجز الورثة فهى ارث بين كل الورثة مادام الابن الموقوف عليه حيا فان مات صار كلها للنسل اه وقصد
المؤلف الرد على صاحب البحر فى تعقبه البزازى بقوله وهى عبارة غير صحيحة لما قدمناه عن الظهيرية ان الثلثين
ملك والثلث وقف وان غلة الثلث تقسم على الورثة مادام الوارث الموقوف عليه حيا اه وهذا الرد لا يظهر لان
عبارة البزازى صريحة فى ان جميعها يصير ارثا مادام الابن الموقوف عليه حيا فان مات صار كلها للنسل
والجواب الذى دفع به الخلل وان ظهر حال حياة الابن مثلا لا يظهر بالنظر الى قوله فان مات صار كلها للنسل
لان الذى يصير للنسل انما هو الثلث لا الجميع فتدبر (قوله فاعتبر الوارث الخ) قال فى البحر والحاصل ان المريض
اذا وقف على بعض ورثته ثم من بعدهم على اولادهم ثم على الفقرآء فان اجاز الوارث الاخر كان الكل وقفا واتبع
الشرط والا كان الثلثان ملكا بين الورثة والثلث وقفا مع ان الوصية للبعض لا تنفذ فى شئ لانه لم يتمحض
للوارث لانه بعده لغيره فاعتبر الغير بالنظر الى الثلث واعتبر الوارث بالنظر الى غلة الثلث الذى صار وقفا فلا يتبع
الشرط مادام الوارث حيا وانما تقسم غلة هذا الثلث بين الورثة على فرآئض الله تعالى فاذا انقرض الوارث
الموقوف عليه اعتبر شرطه فى غلة الثلث اه فان قلت ما نقلته عن البحر فى وقف المريض وكلامنا فى تعليق الوقف
بالموت قلت ذكر هو قبله عن الطحاوى ان الوقف فى مرض الموت بمنزلة الوصية بعد الموت اه حلبى (قوله والوصية)
بالنصب عطفا على قوله الوارث اى واعتبروا الوصية بالنظر للغير وكان حق العبارة ان يقول واعتبروا الغير
بالنظر الى الوصية اى الى لزومها (قوله وان ردوا) اى الورثة اى بقيتهم (قوله وان لم تنفذ لوارثه) الاوضح ان يقول
لعدم نفاذها للوارث ويكون علة لقوله والوصية بالنظر للغير يعنى انما اعتبر الغير فى لزوم الوصية لعدم نفاذها
للوارث (قوله لانها لم تتمحض الخ) علة لمجموع الحكمين اى فلما كانت غير متمحضة للوارث اجرينا فيها
الاعتبارين (قوله او قوله وقفتها فى حياتى وبعد وفاتى مؤبدا) مثله ما اذا قال ارضى هذه صدقة محررة مؤبدة
حال حياتى وبعد وفاتى او قال ارضى هذه صدقة محبوسة مؤبدة او قال حبيسة مؤبدة حال حياتى وبعد وفاتى
كما فى الهندية (قوله فانه جائز عندهم) اى ثبت جوازه عندهم والجواز بهذا المعنى لا ينافى لزومه عندهما (قوله
فى هذين الامرين) الاول التعليق بالموت والثانى ما اشار اليه بقوله وقفتها فى حياتى وبعد مماتى قلت فقولهم
الوقف لا يلزم الا فى هذه الاربع التى منها هاتان الصورتان المراد باللزوم فيهما ما يعم اللزوم الحالى والمآلى افاده
فى شرح الملتقى والرجوع فى الثانية قول الامام (قوله لو غير مسجل) اى محكوم به فاطلق التسجيل وهو الكتابة
فى السجل واراد ملزومه وهو الحكم لانه فى العرف اذا حكم بشئ كتب فى السجل (قوله منظور فيه) لانه
لا يحتاج الى فسخ القاضى بل يتصرف فيه بنفسه ولا يقيد بالفقر وعلى المفتى به لا يجوز له التصرف ولا يجوز
للمفتى ان يفتى بالفسخ لما تقدم عن البحر انه لم يفت بقول الامام احد واصل التنظير للشرنبلالى فلو اخر قوله
شرنبلالية بعد قوله منظور فيه لكان اولى وذكر ابو السعود عن العلامة نوح رجح بعض العلماء قول الامام
بامرين احدهما ان دوام الصدقة من الواقف بمنفعة الموقوف يقتضى بقاء ملك الواقف فيه اذ لا تصدق بلا ملك
الثانى ان القول بزوال ملك الواقف عن الموقوف الى الله تعالى يقتضى ان لا يكون ملك الله ثابتا فيه قبل الوقف
وهذا باطل لان ملك الله تعالى ثابت فيه قبل الوقف وبعده لان ملكه فى الاشياء لم يزل قط ولا يزال اه وفيه نظر
وفى النهر انه لو قضى ببيعه قبل الحكم بلزومه قاض حنفى كان باطلا وما افتى به قارئ الهداية محمول على القاضى
المجتهد اه (قوله ويفرز) اى بالقسمة وهو مبنى على اشتراط القبض لتمامه فمن شرطه لم يجوز وقف المشاع ومن
لم يشرطه جوزه والخلاف فيما يحتمل القسمة اما ما لا يحتملها فهو جائز اتفاقا الا فى المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع
الشيوع فيما لا يحتمل القسمة ايضا لان بقاء الشركة يمنع الخلوص لله تعالى ولان المهاياة فى هذا فى غاية القبح
بان يقبر فيها الموتى سنة ويزرع سنة ويصلى لله تعالى فيه فى وقت ويتخذ اصطبلا فى وقت بخلاف الوقف لامكان
الاستغلال والحاصل ان وقف المشاع مسجدا او مقبرة غير جائز مطلقا اتفاقا وفى غيرهما ان كان مما لا يحتمل
القسمة جاز اتفاقا والخلاف فيما يحتملها فمن اخذ بقول ابى يوسف فى خروجه عن الملك بمجرد اللفظ وهم مشايخ

بلخ

بلخ اخذوا بقوله فى هذه ومن اخذ بقول محمد فى القبض وهم مشايخ بخارى اخذ بقوله فى وقف المشاع وصرح
فى الخلاصة من الاجارة والوقف بان الفتوى على قول محمد فى المشاع وكذا فى البزازية والولوالجية وشرح المجمع
لابن الملك وفى التجنيس وبقوله يفتى وتبعه فى غاية البيان بحر (قوله فلا يجوز وقف مشاع) المشاع هو غير
المقسوم من شاع يشيع شيعا وشيوعا ومشاعا بحر عن القاموس (قوله ويجعل آخره لجهة قربة لا تنقطع) اى
ليكون مؤبدا قيل التأبيد شرط بالاجماع الا انه عند ابى يوسف لا يشترط ذكر التأبيد لان لفظة الوقف والصدقة
منبئة عنه لما بينا انه ازالة الملك بدون التمليك كالعتق ولهذا قال فى الكتاب فى بيان قوله وصار بعدها للفقرآء
وان لم يسمهم وهذا هو الصحيح وعند محمد ذكر التأبيد شرط لان هذا صدقة بالمنفعة وبالغلة وذلك قد يكون موقتا
فمطلقه لا ينصرف الى التأبيد فلا بد من التنصيص كذا فى الهداية والحاصل ان عن ابى يوسف فى التأبيد روايتين
فى رواية لا بد منه وذكره ليس بشرط وصحح وفى رواية ليس بشرط وتفرع على الروايتين ما لو وقف على انسان
بعينه او عليه وعلى اولاده او على قرابته وهم يحصون او على امهات اولاده فمات الموقوف عليه فعلى الثانى
يعود الى ورثة الواقف قال الناطفى فى الاجناس وعليه الفتوى وعلى الاول يصرف الى الفقرآء وهى رواية
البرامكة بحر عن الفتح (قوله هذا بيان شرآئطه الخاصة) فيه انه قد مشى اولا على قول الامام ان لزومه لا يكون
الا بالقضاء وثانيا فى الشرآئط على قول محمد وهو مما لا ينبغى لان الفتوى على قولهما فى لزومه بلا قضاء بحر
(قوله وجعله ابو يوسف كالاعتاق) بجامع اسقاط الملك وثمرة الخلاف تظهر فى مسائل الاولى لو عزل الواقف القيم
واخرجه الى غيره بلا شرط كان له ذلك عنده وقال محمد لا ينعزل والولاية للقيم الثانية لو مات وله وصى فلا ولاية
لوصيه والولاية للقيم الثالثة لو تولاه الواقف بنفسه لا يملك ذلك وقال ابو يوسف الولاية للواقف وله ان يعزل القيم
فى حياته ويولى غيره او يرد النظر الى نفسه واذا مات الواقف بطلت ولاية القيم عنده لانه بمنزلة وكيله (قوله
واختلف الترجيح) اى والافتاء ايضا كما فى البحر ومقتضاه ان القاضى والمفتى يخيران فى العمل بايهما كان
ومقتضى قولهم يعمل بالانفع للوقف ان لا يعدل عن قول الثانى لان فيه ابقاءه بمجرد القول فلا يجوز نقضه
(قوله احوط واسهل) ترغيبا للناس فى الوقف بحر عن المحيط (قوله بطل اتفاقا) مبنى على الصحيح ان التأبيد
شرط اتفاقا وانما الخلاف فى ذكره والتوقيت ينافيه (قوله وعليه) اى على بطلان الموقت اتفاقا وهذا البناء
لا يظهر الا لو كان الوقف على المعين باطلا اتفاقا وهو ليس كذلك بل هذا الفرع مبنى على ان التأبيد ليس
بشرط اصلا عند الثانى فيكون وقفا مدة حياة المعين ويعود ميراثا بعده فالمبنى اعتبر فيه عدم اشتراط التأبيد
والمبنى عليه اعتبر فيه اشتراطه وحينئذ فلا يصح البناء المذكور والحاصل ان الوقف على المعين فيه ثلاث
روايات عن ابى يوسف الاولى ما ذكره الشرح وهو مبنى على ان التأبيد ليس بشرط الثانية انه يعود بعده
للفقرآء وهى مبنية عليه ايضا الثالثة ما عزاه فى النهر الى ابى يوسف من انه اذا وقف على نسل زيد وذكر جماعة
باعيانهم لا يصح عند ابى يوسف لان تعيين الموقوف عليه يمنع ارادة غيره بخلاف ما اذا لم يعين وينبنى على هذه
الرواية ما ذكره فى الاسعاف من صحة الوقف اذا اقتصر على قوله ارضى هذه موقوفة بخلاف ما لو زاد على ولدى
حيث لا يصح لان مطلق قوله موقوفة ينصرف الى الفقرآء عرفا فاذا ذكر الولد صار مقيدا فلا يفيد العرف (قوله
به يفتى) ينافيه ما تقدم قريبا ما قيل ان التأبيد شرط عند الصاحبين وان كان ابو يوسف لا يشترط ذكره وهو
يقتضى ان لا يعود الى ورثة الواقف بعد موت المعين اذ عوده ينافى تأبيده ولكنه يوافق ما تقدم عن الاجناس
قريبا (قوله بصحة الموقت مطلقا) اى سوآء اشترط رجوعه اليه بعد الوقت اولا قال فى النهر وان لا يكون موقتا
بشهر او سنة وفصل هلال بين ان يشترط رجوعه اليه بعد الوقت فيبطل والا فلا وظاهر الخانية اعتماده اه
وعبارة الخانية رجل وقف داره يوما او شهرا او وقتا معلوما ولم يزد على ذلك جاز ويكون وقفا ابدا انتهى فان
قوله ولم يزد على ذلك يشير الى ما قاله هلال من التفصيل وحينئذ فلا اطلاق فى عبارة الخانية كما ذكره الشرح
الا ان يكون المراد انه ذكر الوقت مطلقا ويمكن التوفيق بين العبارات بان يحمل القول ببطلان الموقت مطلقا
كما هو مذكور فى النهر على انه قول محمد المشترط لذكر التأبيد لفظا والقول بصحته مطلقا على رواية ابى يوسف
القائلة بعدم اشتراطه مطلقا والقول بالتفصيل محمول على رواية ابى يوسف المشترطة للتأبيد ولو معنى ولا تشترط
ذكره فانه اذا لم يشترط الرجوع اليه بعد كان التأبيد موجودا معنى واذا اشترطه عدم اصلا فلا يصح (تنبيه)

فيهما ولا يزعجهم عنها او اغماله عليهم غلة يأخذها منهم قد تداولتها الخلفاء ومضى عليها الدهور وهى فى ايديهم يتبايعونها ويؤجرونها وتجوز فيها وصاياهم ويهدمون بناءها ويغيرونه ويبنون غيره فكذلك الوقف فيها جائز اه حموى ملخصا (قوله معلوما) فلو وقف شيأ من ارضه ولم يسمه لا يصح ولو بين بعد ذلك اه حلبى عن النهر وفى الهندية قال الخصاف اذا جعل هذه صدقة موقوفة لله تعالى ابدا او على قرابتى فالوقف باطل لانه جعل ذلك على شك وكذا على زيد او عمرو ومن بعده على المساكين كذا فى المحيط ولو وقف ارضا فيها اشجار واستثنى الاشجار لا يجوز الوقف لانه صار مستثنيا الاشجار بمواضعها فيصير الداخل تحت الوقف مجهولا اه (قوله منجزا لا معلقا) لانه لا يحلف به وتعليق كل ما لا يحلف به لا يصح بزازية (قوله الا بكائن) لان التعليق به تنجيز حتى لو قال ان كانت هذه الدار فى ملكى فهى صدقة موقوفة فظهر انها كانت فى ملكه وقت التكلم كانت وقفا اه حلبى عن النهر (قوله ولا مضافا) نحو دارى صدقة موقوفة غدا وهذا غلط فقد حكى فى البحر والنهر عن جامع الفصولين الجزم بصحة الاضافة قاله الحلبى (قوله ولا موقتا) قال فى الخانية رجل وقف داره يوما او شهرا او وقتا معلوما ولم يزد على ذلك جاز الوقف ويكون الوقف مؤبدا ولو قال ارضى هذه صدقة موقوفة شهرا فاذا مضى شهر فالوقف باطل كان الوقف باطلا فى الحال فى قول هلال لان الوقف لا يجوز الا مؤبدا فاذا كان التأبيد شرطا لا يجوز موقتا هندية فانت تراه فصل فى التوقيت بين ان يذكره مطلقا وبين ان يقول فاذا مضى الوقت كان باطلا فى قول هلال وظاهر الخانية اعتماده وقيل يبطل مطلقا وسيأتى (قوله ولا بخيار شرط) عند محمد ولو قال ابطلت الخيار لا ينقلب الوقف جائزا عنده وصح اشتراطه ثلاثة ايام عند الثانى ومحل الخلاف فى غير وقف المسجد حتى لو اتخذ مسجدا على انه بالخيار جاز المسجد والشرط باطل هندية ملخصا (قوله فان ذكره بطل وقفه) هو المختار كما فى النهر وغيره (قوله فقتل او مات) اما ان اسلم صح كما فى البحر (قوله او ارتد المسلم بطل وقفه) ويصير ميراثا سواء قتل على ردته او مات او عاد الى الاسلام الا ان اعاد الوقف بعد عوده الى الاسلام كما اوضحه الخصاف آخر الكتاب ويصح وقف المرتدة لانها لا تقتل بحر وفى هذه المسئلة الاغتفار فى الابتداء لا فى البقاء عكس القاعدة فان الردة المقارنة للوقف لا تبطله بل يتوقف بخلاف الطارئة فانها تبطله بتا اه حلبى مزيدا (قوله ولا يصح وقف مسلم او ذمى على بيعة) اما فى المسلم فلعدم كونه قربة فى ذاته واما فى الذمى فلعدم كونه قربة عندنا وعنده ويشترط فى صحة وقف الذمى ان يكون قربة عندنا وعنده حتى لو وقف على انه يحج به او يعتمر لم يجز لانه ليس قربة عنده اه حلبى عن الفتح ولو وقف شيأ ليسرج به بيت المقدس او يجعل فى بيت المقدس جاز ولو قال تجرى غلتها على بيعة كذا فان خربت هذه البيعة كانت الغلة للفقراء والمساكين كانت للفقراء والمساكين ولا ينفق على البيعة شئ فان وقف على ابواب الخير وابواب الخير عنده عمارة البيع وبيوت النيران والصدقة على المساكين اجيز من ذلك الصدقة وابطل غيره وان قال يجعل غلتها فى اكفان الموتى او حفر القبور فهو جائز وتصرف فى اكفان موتاهم وحفر قبور فقرائهم ولو جعل الذمى داره مسجدا للمسلمين وبناه كما يبنى المسلمون واذن لهم بالصلاة فيه فصلوا فيه ثم مات يصير ميراثا عند الكل ولو جعل داره بيعة او كنيسة او بيت نار فى صحته ثم مات تصير ميراثا هندية ملخصا قال فى البحر وانما يبطل الوقف على الكنيسة والبيعة اذا كان فى عهد الاسلام واما ما كان فى زمن الجاهلية فالاصح انه اذا دخل فى عقد الذمة لا يتعرض له والمراد بالجاهلية زمن كونه حربيا بدليل ما بعده (قوله او حربى) وجه عدم صحته عليه انه ليس بقربة لانا قد نهينا عن برهم (قوله قيل او مجوسى) المعتمد جوازه على فقرائهم كما تفيده عبارة البحر عن القنية (قوله لانه قربة) لجواز دفع الصدقة والنذر والكفارة اليه اه حلبى (قوله لزم على المذهب) نص على ذلك الخصاف ولا نعلم احدا من اهل المذهب خالفه غير متأخر يسمى الطرسوسى فانه شنع على الخصاف بانه جعل الكفر سبب الاستحقاق والاسلام سبب الحرمان وهذا للبعد من الفقه فان شرائط الواقف معتبرة اذا لم تخالف الشرع والواقف مالك له ان يجعل ماله حيث شاء ما لم يكن معصية وله ان يخص صنفا من الفقراء دون صنف وان كان الوضع فى كلهم قربة ولا شك ان التصدق على اهل الذمة قربة حتى جاز ان يدفع اليهم صدقة الفطر والكفارات فكيف لا يعتبر شرطه فى صنف دون صنف من الفقراء أرأيت لو وقف على فقراء اهل الذمة ولم يذكر غيرهم أليس يحرم منه فقراء المسلمين ولو دفع المتولى الى المسلمين كان ضامنا فهذا مثله والاسلام ليس سببا فى الحرمان بل الحرمان لعدم تحقق سبب تملكه لهذا المال والسبب

هو اعطاء الواقف المالك اه كمال ولو اشترط المعتزلى فى وقفه ان من صار سنيا خرج عنه لزم افاده فى البحر وفى المنح ويجوز نبش قبور الكفار بعد الاندراس وان يجعل مكانها مسجدا او مقبرة كمسجد مدينة الرسول عليه الصلاة والسلام اه (قوله والملك يزول الخ) عبر عن لزوم الوقف بزوال الملك لانه يستلزمه فيكون كناية وهى ابلغ من الصريح (قوله بافراز مسجد) ولا يحتاج الى القضاء فيه على قول من يشترطه وذلك لان لفظ الوقف لا ينبئ عن الاخراج عن الملك بخلاف افراز المسجد فانه ينبئ عنه افاده ابو السعود (قوله او بقضاء القاضى) ولا يشترط المرافعة فى كل موضع يحتاج فيه لحكم الحاكم بمجتهد فيه كوقف واجارة مشاع كذا فى شرح الملتقى ولا بد من القضاء بالفعل للزومه على قول الامام اذ لا خلاف فى صحته وانما الخلاف فى لزومه فقال بعدمه وقالا به فلا يباع ولا يورث والترجيح بالدليل وقد اكثر الخصاف من الاستدلال لهما بوقوف النبى صلى الله عليه وسلم واصحابه وقد كان ابو يوسف يقول بقول الامام حتى حج مع الرشيد ورأى وقوف الصحابة بالمدينة ونواحيها فرجع وافتى بلزومه والحاصل ان المشايخ رجحوا قولهما وقالوا الفتوى عليه بحر (قوله لانه مجتهد فيه) الاولى ان يقول وبقضاء القاضى اتفاقا ليكون ما ذكره علة للاتفاق وعبارة البحر وهذا اعنى اللزوم بقضاء القاضى متفق عليه لانه قضاء فى محل الاجتهاد فينفذ اه (قوله وصورته الخ) قال فى النهر والظاهر ان هذا لا يتعين طريقا على قول ابى يوسف بل لو باعه فشهدوا عليه بالوقفية فحكم بلزومه نفذ وهذا لان الدعوى فيه غير شرط حموى (قوله المولى من قبل السلطان) نصوا على ان القاضى اذا ارتشى او اخذه برشوة لا ينفذ حكمه وقل من يسلم من قضاة زماننا من الرشى فاللزوم حينئذ انما هو على قولهما (قوله لا المحكم) على الصحيح فحكمه لا يرفع الخلاف وللقاضى ان يبطله خانية اى على قول الامام وهو غير المفتى به ولا يسوغ لقاض العمل به لان القاضى معزول بالنظر الى غير المفتى به (قوله تقبل بلا دعوى) لان حكمه هو التصدق بالغلة وهو حق الله تعالى وفى حقوقه تعالى يصح القضاء بالشهادة من غير دعوى محيط (قوله ثم هل القضاء بالوقف) قيد به لان القضاء بالملك ليس على الكافة بلا شبهة بحر (قوله افتى ابو السعود مفتى الروم بالاول) ومثله القضاء بالحرية ولو عارضة ونكاح امرأة والنسب وولاء العتاقة فعلى هذا القضاء الذى يكون على الكافة فى خمس افاده فى البحر (قوله ورجحه المصنف) حيث قال وينبغى ان يفتى به ويعول عليه لما فيه من صون الوقف عن التعرض اليه بالحيل والتلابيس والدعاوى المتفعلة قصدا لابطاله ولما فيه من النفع للوقف وقد صرح صاحب الحاوى القدسى بانه يفتى بكل ما هو انفع للوقف فيما اختلف العلماء فيه حتى نقضت الاجارة عند الزيادة الفاحشة نظرا للوقف وصيانة لحق الله تعالى وابقاء للخيرات والله تعالى اعلم اه (قوله ان المعتمد الثانى) لان القضاء بالوقف بمنزلة استحقاق الملك الا يرى انه لو جمع بين وقف وملك وباعهما جاز بيع الملك بخلاف ما لو جمع بين حر وعبد وباعهما صفقة واحدة لا يجوز بيع العبد فهذا يدل على ان القضاء بالوقف بمنزلة القضاء بالملك وفى الملك القضاء يقتصر على المقضى به وعلى من تلقى الملك منه ولا يتعدى الى الغير فكذلك فى الوقف اه (قوله او بالموت اذا علق به) كما اذا قال اذا مت فقد وقفت دارى على كذا او الصحيح انه وصية لازمة لكن لم يخرج عن ملكه فلا يتصور التصرف فيه ببيع ونحوه بعد موته لما يلزم من ابطال الوصية وله ان يرجع قبل موته كسائر الوصايا وانما يلزم بعد موته وانما لم يكن وقفا لما قدمنا من انه لا يقبل التعليق بالشرط اه بحر وذكر الحموى نحوه عن النهر وبحث فيه بانه تعليق بما هو كائن وهو كالمنجز اى فيكون وقفا لا وصية والنص مقدم (قوله ولو لوارثه الخ) قال فى الظهيرية امرأة وقفت منزلا فى مرضها على بناتها ثم من بعدهن على اولادهن واولاد اولادهن ما تناسلوا فاذا انقرضوا فللفقراء ثم ماتت من مرضها وخلفت من الورثة بنتين واختا لاب والاخت لا ترضى بما صنعت ولا مال لها سوى المنزل جاز الوقف فى الثلث ولم يجز فى الثلثين فيقسم الثلثان بين الورثة على قدر سهامهم ويوقف الثلث فما خرج من غلته قسم بين الورثة كلهم على قدر سهامهم ما عاشت البنتان فاذا ماتتا صرفت الغلة الى اولادهما واولاد اولادهما كما شرطت الواقفة لا حق للورثة فى ذلك (قوله وان ردوه) واصل بما قبله اى وان رد الوقف على الوارث بقية الورثة فان الوقف يصح وردهم انما يعتبر فى الثلثين (قوله لكنه) اى الثلث الذى صار وقفا يقسم كالثلثين ما دام الموقوف عليه حيا كالبنتين فى الصورة السابقة فاذا ماتتا اجريت غلته على شرط الواقف ودفع بالاستدراك ما يتوهم من صحة وقفه انه يجرى على شرط الواقف من اول الامر (قوله

تسمع من كلام العرب قال الجوهرى وليس فى كلام العرب اوقفت الاحرفا واحدا اوقفت على الامر الذى كنت عليه ثم اشتهر فى الموقوف فقيل هذه الدار وقف فلذا جمع على اوقاف حموى وفعله يتعدى ولا يتعدى يعنى العرب استعملت الفعل مرة متعديا ومرة لازما فوقف بمعنى حبس متعد ووقف بمعنى انتصب لازم وفرقوا بينهما بالمصدر فمصدر المتعدى الوقف ومصدر اللازم الوقوف اه ابو السعود قال الامام الشافعى رضى الله تعالى عنه لم يحبس اهل الجاهلية وانما حبس اهل الاسلام حموى وثبت ان النبى صلى الله عليه وسلم تصدق بسبع حوآئط فى المدينة وخليل الرحمن عليه الصلاة والسلام وقف اوقافا باقية الى الان وقد وقف الخلفاء الراشدون وغيرهم من الصحابة كذا فى الاسعاف (قوله مناسبته للشركة الخ) وقدمت عليه لكثرة وقوعها (قوله ادخال غيره معه فى ماله) هذا فى الشركة ظاهر فانه يدخل غيره معه فى التصرف والربح واما الوقف فلا يتم الا اذا وقف على نفسه وغيره وهو ليس بلازم فيه فلو قال كما فى النهر وغيره مناسبته للشركة باعتبار ان المقصود بكل منهما الانتفاع بما يزيد على اصل المال الا ان المال فى الشركة على ملك صاحبه وفى الوقف يخرج عند الاكثر لكان اوضح افاده بعضه الحلبى (قوله على حكم ملك الواقف) قدر الحكم تبعا للشرنبلالية وهو غير صحيح لان الرقبة ملك الواقف حقيقة عند الامام قال القهستانى وشرعا عنده حبس العين ومنع الرقبة المملوكة بالقول عن تصرف الغير حال كونها مقتصرة على ملك الواقف فالرقبة على ملكه فى حياته وملك لورثته بعد وفاته بحيث يباع ويوهب ثم قال ويشكل بالمسجد فانه حبس على ملك الله تعالى بالاجماع اللهم الا ان يقال انه تعريف للوقف المختلف فيه اه حلبى ويمكن ان يقال ان المسجد اذا خرب واستغنى عنه اهله يعود الى قديم ملك الواقف عند الامام ومحمد فصح انه محبوس على ملكه حقيقة كما فى جملة الاوقاف حموى وفيه ان التعبير بقولهم يعود الى قديم ملك الواقف يقتضى خروجه عن ملكه حال كونه عامرا قال فى البحر وسيأتى ان اكثرهم افتى فى الوقف بقول ابى يوسف وان بعضهم افتى بقول محمد وما افتى احد بقول الامام اه وفى النتف وقف دار بمكة او بمنى جائز اه (قوله والتصدق بالمنفعة ولو فى الجملة) زاد قوله ولو فى الجملة جوابا عما زاده فى الفتح وتبعه ابن الكمال من قوله او صرف منفعتها الى من احب لان الوقف يصح لمن احب من الاغنياء بلا قصد القربة وهو وان كان لابد فى آخره من القربة بشرط التأبيد كالفقرآء ومصالح المسجد لكنه يكون وقفا قبل انقراض الاغنياء بلا تصدق وبهذه الزيادة يكون التعريف جامعا وحاصل الجواب ان المراد التصدق ولو فى الجملة يدل عليه ما فى المحيط لو وقف على الاغنياء لم يجز لانه ليس بقربة بخلاف ما لو جعل آخره للفقرآء فانه يكون قربة فى الجملة اه حلبى مختصرا واورد على قولهم والتصدق بالمنفعة جواز الوقف على اولاده وعلى بنى هاشم والتصدق عليهم لا يجوز كالاغنياء واجيب بان المحرم عليهم الصدقة الواجبة لا صدقة التطوع كذا فى الملتقط حموى وفى حاشية ابى السعود على شرح العلامة مسكين بعد كلام قدمه فتحصل ان لجواز الوقف على الاغنياء شرطين كونهم معينين يحصون الثانى ان يجعل آخره لجهة الفقرآء اه (قوله والاصح انه عنده جائز) قال فى الخانية الوقف جائز عند علمائنا ابى حنيفة وابى يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد رحمهم الله تعالى وذكر فى الاصل كان ابو حنيفة لا يجوز الوقف وليس كما ظن بل هو جائز عند الكل اه فعلى قول الامام المعتمد يصح الحكم به ويحل للفقيران يأكل منه ويثاب ويتبع شرطه ويصح نصب المتولى عليه بحر (قوله على حكم ملك الله تعالى) قال الكمال قال المصنف وعندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عنها الى الله تعالى على وجه تعود منفعته للعباد ولا يخفى انه لا حاجة الا لقولنا يزول ملكه على وجه تعود منفعته للعباد لان ملك الله تعالى فى الاشياء لم يزل ولا يزال فالعبارة الجيدة قول قاضى خان الا انه عند ابى يوسف ومحمد اذا صح الوقف يزول ملك الواقف لا الى مالك فيلزم ولا يملك والخلاف انما هو قبل الحكم به اما بعد الحكم فلا خلاف فى خروجه عن الملك ومثل الحكم به التعليق بالموت اه شلبى ملخصا (قوله وصرف منفعتها على من احب) استغنى به عن قول غيره والتصدق بالمنفعة لانه اعم منه والى التعميم اشار بقوله ولو غنيا اه حلبى (قوله من اهلها) بان يكون مسلما عاقلا بالغا وقيد البلوغ انما يظهر فى بعض القرب كما هنا والا فقد يتقرب الصبى بالصوم والصلاة (قوله لانه مباح) علة لقوله يعنى بالنية يعنى انما قلنا انه يثاب بالنية لا باصله لانه مباح اصالة (قوله وقد يكون واجبا بالنذر) قال فى البحر وصفته انه يكون مباحا وقربة وفرضا فالاول بلا قصد القربة

ولذا

ولذا يصح من الذمى ولا ثواب له والثانى مع قصدها من المسلم والثالث المنذور كما لو قال ان قدم والدى فعلى ان اقف هذه الدار على ابن السبيل فقدم فهو نذر يجب الوفاء به فان وقفه على ولده وغيره ممن لا يجوز دفع زكاته اليهم جاز فى الحكم ونذره باق وان وقفه على غيره سقط وانما صح النذر لانه من جنسه واجب فانه يجب ان يتخذ الامام للمسلمين وقفا مسجدا من بيت المال او من مالهم ان لم يكن له بيت مال كذا فى فتح القدير (قوله فيتصدق بها او بثمنها) خلط الشارح مسئلة النذر بالوقف بمسئلة ما لو كانت صيغة الوقف نذرا مع ان حكمهما يختلف فاما النذر به فقد علم حكمه قريبا واما مسئلة ما لو كانت صيغة الوقف نذرا فقال فى البحر التاسع لو قال هى للسبيل ان تعارفوه وقفا مؤبدا للفقرآء كان كذلك والا سئل فان قال اردت الوقف صار وقفا لانه محتمل لفظه او قال اردت صدقة فهو نذر يتصدق بها او بثمنها وان لم ينو كانت ميراثا ذكره فى النوازل اه حلبى ملخصا (قوله وبقى نذره) انظر هل يجب عليه تعويضه بما هو بقدر قيمته (قوله وبهذا) اى بما ذكر من انه يكون قربة ومباحا وواجبا (قوله وحكمه) اى الاثر المترتب عليه (قوله مر فى تعريفه) من انه تصدق بالمنفعة (قوله ومحله المال المتقوم) ال فى المال للعهد اى المال المملوك له وقت الوقف حتى لو غصب ارضا فوقفها ثم اشتراها من مالكها ودفع ثمنها اليه او صالحه على مال دفعه اليه لا يكون وقفا لانه انما ملكها بعد ان وقفها هذا على انه هو الواقف اما لو وقف ضيعة غيره على جهات فبلغ الغير فاجازه جاز بشرط الحكم والتسليم او عدمه على الخلاف وهذا هو المراد بوقف الفضولى ولو استحق الموقوف بطل الوقف (قوله وركنه الالفاظ الخاصة) قال فى شرح الملتقى ناقلا عن القهستانى انما قيد بالقول لانه لو كتب صورة الوقفية مع الشرآئط بلا تلفظ لم يصر وقفا بالاتفاق اه ثم قال انه لم يصر وقفا عند الطرفين الا اذا كتب بيده وقال للشهود اشهدوا بمضمونه فانه اقرار بانى وقفت كما ذكرت فيه او كلاما نحوه فحينئذ يصير وقفا اه وفى الجوهرة الفاظه ستة ثلاثة صريحة وهى وقفت وحبست وسبلت والثلاثة الاخرى كناية فتتوقف على النية وهى تصدقت وحرمت وابدت اه وهو اقتصار منه على بعض الفاظه فانها ستة وعشرون كما فى البحر (قوله بلفظ موقوفة) ويجعلها وقفا على الفقرآء واذا كان مفيدا لخصوص المصرف اعنى الفقرآء لزمه كونه مؤبدا لان جهة الفقرآء لا تنقطع بحر (قوله قال الصدر الشهيد ونحن نفتى به) وذكر ان مشايخ بلخ افتوا به فالافتاء على قول ابى يوسف فى انه يصح الوقف بمجرد هذا اللفظ وان لم يذكر تأبيدا ولا جهة والاكثر على الافتاء بقول محمد فى اشتراط التسليم (قوله وان يكون قربة فى ذاته) عند التصرف فلا يصح وقف المسلم او الذمى على البيعة والكنيسة او على فقرآء اهل الحرب كذا فى النهر الفائق والوقف على الاغنياء فيه قربة لما فى الذخيرة ان التصدق على الغنى نوع قربة دون قربة الفقير والمراد ان يكون شأنه القربة والا فلا قربة من كافر الا ان اعتبر زعمه ومن شروطه ان لا يكون الواقف محجورا عليه لسفه او دين اطلقه الخصاف وقال الكمال ينبغى انه لو وقف السفيه على نفسه ثم لجهة لا تنقطع انه يصح عند ابى يوسف وهو الصحيح عند المحققين وعند الكل اذا حكم به حاكم ورده فى البحر بانه تبرع وهو ليس من اهله ويمكن ان يجاب بان عدم اهليته للتبرع اذا كان التبرع على غيره لا على نفسه كما هنا واستحقاق الغير انما هو بعد موته وقالوا وقف المريض المديون الذى احاط الدين بماله ينقض الوقف ويباع للدين اما الصحيح الذى احاط الدين بماله فوقفه لازم لا ينقض ان كان قبل الحجر اتفاقا كذا فى الفتح ومن شروطه ان يجعل آخره لجهة لا تنقطع ابدا عند الامام ومحمد رحمهما الله تعالى وان لم يذكر ذلك لا يصح عندهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى ذكر هذا ليس بشرط بل يصح وان سمى جهة تنقطع ويكون بعدها للفقرآء وان لم يسمهم لان قصد الواقف ان يكون آخره للفقرآء وان لم يسمهم فكان ذكر هذا الشرط ثابتا دلالة كذا فى الهندية ومن الشروط ان يكون المحل قابلا وهو كونه عقارا او منقولا ولو استقلالا على الصحيح وهو جواز وقف ما جرى التعارف به كالمصاحف ومقتضاه عدم صحة وقف الدراهم فى الاقطار المصرية اما فى الديار الرومية فجرى العرف فيها بوقف الدنانير والدراهم فتدفع مضاربة ويتصدق بالفضل والفتوى على صحة وقف البناء والغرس دون الارض كما فى فتاوى قارئ الهداية ويجوز وقف البناء الكائن فى الارض المحتكرة ذكره صاحب البحر عن الخصاف وعبارة الخصاف لو ان رجلا وقف حوانيت من حوانيت السوق قال ان كانت الارض بالاجارة فى ايدى القوم الذين بنوها لا يخرجهم السلطان عنها فالوقف جائز من قبل انا قد رأيناها فى ايدى اصحاب البناء يتوارثونها وتقسم بينهم لا يتعرض لهم السلطان

حياته لا يضمن واذا ذبحه غير الشريك يضمن سوآء كان يرجى حياته اولا يرجى وهو الاصح كذا فى محيط السرخسى وكذا الراعى والبقار اذا ذبح الشاة والبقر فان كان لا يرجى حياته لا يضمن استحسانا وان كان يرجى حياته ضمن واذا ذبح الاجنبى كان ضامنا هندية (قوله دابة مشتركة) اى بين حاضر وغائب (قوله قال البيطارون) جمع بيطار معالج الدواب قاموس (قوله لم يضمن) كانه والله تعالى اعلم لانه اعتمد على خبر اهل الذكر ويفهم منه انه اذا فعل ذلك من تلقاء نفسه ضمن (قوله دار بين اثنين الخ) اعلم انه يجوز له السكنى بقدر حصته من دار غير مقسومة واما المقسومة فله ان يسكن فى قسمه لا فى قسم صاحبه قال فى الهندية دار بين رجلين غير مقسومة فغاب احدهما وسع الاخر ان يسكن بقدر حصته وكذا الخادم ان كان بين رجلين فغاب احدهما فللاخر ان يستخدم الخادم بحصته ولا يلزم اجر حصة شريكه ولو كانت الدار معدة للاستغلال وفيها دار بين حاضر وغائب مقسومة نصيب كل واحد منهما مفروز ليس لاحد ان يسكن فى نصيب الغائب ولا ان يؤاجره بغير امر القاضى وللقاضى ان يؤجره ان خاف ان يخرب لو لم يسكن احد ويمسك الاجر للغائب وفيها دار بين اخوين واختين ولهما زوجات وللاختين زوجان فللاخوة ان يمنعوا ازواج الاختين عن الدخول فيها اذا لم يكونا محرمين لزوجاتهما ولو كانت بين اثنين يسكنان فيها فليس لاحدهما ان يمنع صاحبه من الصعود على سطحها لانه تصرف فى حقه اه (قوله طاحون مشتركة) المراد بها كل ما لا يقسم (قوله عمرها) المناسب لقوله لا ارضى بعمارتك ان يقول اعمرها بصيغة المضارع المبدوء بهمزة المتكلم (قوله فهو متطوع) لانه يجبر على الانفاق على العبد وعلى اداء الخراج (قوله اذا فعله) اى الفعل المفهوم من قوله ان يفعل (قوله فهو متطوع) لتمكنه من رفعه الى القاضى ليجبره فلم يكن مضطرا كما فى متفرقات قضاء البحر اه حلبى (قوله والا لا) اى ان كان لا يجبران يفعل مع شريكه اذا فعله احدهما بلا اذن لا يكون متطوعا والفروع كلها ينتظمها الاصل المذكور الا ما فى السراجية فليحرر اه حلبى ولذا استدرك فى شرح الملتقى على ما فى السراجية بما فى جواهر الفتاوى فيظهر ان المعتمد ما فى جواهر الفتاوى لموافقته الضابط والنظائر او يحمل ما فى السراجية على ما اذا انفق بامر القاضى (قوله وصى وناظر) قال فى وصايا الخانية جدار بين دارى صغيرين عليه حمولة يخاف عليه السقوط ولكل صغير وصى فطلب احد الوصيين مرمة الجدار وابى الاخر قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يبعث القاضى امينا ينظر فيه ان علم ان فى تركه ضررا عليهما اجبر الآبى ان يبنى مع صاحبه وليس هذا كاباء احد المالكين لان ثمة الآبى رضى بدخول الضرر عليه فلا يجبر اما هنا الوصى اراد ادخال الضرر على الصغير فيجبر ان يرم مع صاحبه اه قلت ويجب ان يكون الوقف كمال اليتيم فاذا كانت الدار مشتركة بين وقفين احتاجت الى المرمة فارادها احد الناظرين وابى الاخر يجبر على التعمير من مال الوقف وقد صارت حادثة الفتوى كذا فى متفرقات قضاء البحر اه حلبى وانظر ما لو كانت الشركة بين بالغ ويتيم او بين يتيمين والضرر على احدهما وما لو كانت الشركة فى وقف مشاع وملك (قوله وضرورة تعذر قسمة) الاضافة للبيان (قوله ككرى نهر) اى اصلاحه (قوله ودولاب) كساقية وسيرجة ومعصرة (قوله فان كان الحائط يحتمل القسمة) بان كان طويلا داخلا فى ملكيهما فانه يقسم بالذرعان فما قابل ملك طالب البناء بناه ولا يجبر الاخر (قوله السترة) اى ما يستتر به عن جاره (قوله وكذا كل ما لا يقسم) فانه يفصل فيه هذا التفصيل قال فى جامع الفصولين رحى بينهما خربت حتى صارت صحراء لم يجبرا على العمارة وتقسم الارض بينهما ولو قائمة ببنيانها وادواتها الا انه ذهب شئ منها يجبر الشريك على ان يعمر مع الاخر ولو معسرا قيل لشريكه انفق انت لو شئت فيكون نصفه دينا على شريكه كذا الحمام لو صار صحراء تقسم الارض بينهما ولو تلف شئ منه يجبر الآبى على عمارته انهدم دارهما او بيتهما فبنى احدهما لم يرجع على شريكه بشئ وكذا حمام وبئر اما الدار والبيت فلان ربهما يقدر على القسمة والبناء فى نصيبه لو كان البيت كبيرا يحتمل القسمة واما الحمام اذا صار صحراء يمكنهما القسمة واما البئر فله المطالبة فصار بتركها متبرعا ومر ان ذا الحمولة لو بنى الحائط يرجع لانه مضطر اذ لا يتوصل الى حقه الا به وكذا البئر مع ان الشريك يجبر به ايضا لو طولب والتحقيق ان الاضطرار يثبت فيما لا يجبر صاحبه لا فيما يجبر فينبغى ان يدور التبرع والرجوع على الجبر وعدمه وفاقا وخلافا وقوة وضعفا ففيما لا يجبر شريكه وفاقا يرجع وفاقا وفيما يفتى بالجبر ينبغى ان يفتى بالتبرع وهذا ما تخلص من التحير الواقع فى هذا الباب وقالوا ان للقاضى ولاية

الامر

دابة مشتركة قال البيطارون لا بد من كيها فكواها الحاضر لم يضمن دار بين اثنين سكن احدهما وخربت ان خربت بالسكنى ضمن طاحون مشتركة قال احدهما لصاحبه عمرها فقال هذه العمارة تكفينى لا ارضى بعمارتك فعمرها لم يرجع جواهر الفتاوى وفى السراجية طاحون مشتركة انفق احدهما فى عمارتها فليس بمتطوع ولو انفق على عبد مشترك او ادى خراج كرم مشترك فهو متطوع الكل من منح المصنف قلت والضابط ان كل من اجبران يفعل مع شريكه اذا فعله احدهما بلا اذن فهو متطوع والا لا ولا يجبر الشريك على العمارة الا فى ثلاث وصى وناظر وضرورة تعذر قسمة ككرى نهر ومرمة قناة وبئر ودولاب وسفينة معيبة وحائط لا يقسم اساسه فان كان الحائط يحتمل القسمة وبنى كل واحد فى نصيبه السترة لم يجبر والا اجبر وكذا كل ما لا يقسم كحمام وخان وطاحون وتمامه فى متفرقات قضاء البحر والعينى والاشباه

الامر بالانفاق فى كل موضع له ولاية الاجبار لو حاضرا وجاز الجبر على الانفاق فى قن وزرع ودابة مشتركة ولم يجز جبر ذى السفل على البناء اه من الفصل السادس والثلاثين ملخصا (فروع) قال فى الهندية ويجوز للاب والوصى ان يشتركا بمال انفسهما مع مال الصغير ولو كان مال الصغير اكثر من مالهما فان اشهدا يكون الربح على الشرط وان لم يشهدا يحل فيما بينه وبين الله تعالى لكن القاضى لا يصدقهما ويجعل الربح على قدر رأس المال كذا فى السراج الوهاج اب وابن يكتسبان فى صنعة واحدة ولم يكن لهما مال فالمال كله للاب اذا كان الابن فى عيال الاب لكونه معينا له الا ترى لو غرس شجرة تكون للاب وكذا فى الزوجين ان لم يكن لهما شئ ثم اجتمع بسعيهما اموال كثيرة فهى للزوج وتكون المرأة معينة له الا اذا كان لها كسب على حدة فهو لها كذا فى القنية وما تغزله من قطن الزوج فهو له اه (قوله لم يجز) لانه بمنزلة المعدوم (قوله وان اراد) اى غير الزارع (قوله قلعه) اى قلع الزرع من نصيبه (قوله ويضمن الزارع نقصان الارض) اى يغرم الزارع لشريكه نقصان نصف الارض لو انتقصت لانه غاصب فى نصيب شريكه كذا فى شرح الملتقى (قوله والصواب نقصان الزرع) هذا من عند الشرح لان عبارة المجتبى انتهت عند قوله نقصان الارض بالقلع كما وجدته فى نسخ معتمدة من نسخ المجتبى ولا وجه لتصويب الشارح فان نقصان الزرع بارادة مالكه على الخصوص اما نقصان الارض بالقلع فضرر للشريك لكونها ملكهما فان القسمة وقعت على الزرع فقط لا على الارض ايضا هذا ما ظهر اه وقد علمت ما ذكره المؤلف فى شرح الملتقى من التعليل (فروع) فى جامع الفصولين غصب ارضا فزرعها فنبت فلمالك ان يأمر الغاصب بقلعه ولو ابى فللمالك قلعه فان لم يحضر المالك حتى ادرك الزرع فهو للغاصب وللمالك تضمين نقصان ارضه اه وفيه بيع نصف الزرع انما لا يجوز لو كان لصاحب الزرع حق القرار بان زرع بحق ولو لم يكن له حق القرار بان تعدى فى الزراعة كما لو كان غاصبا جاز بيع النصف اذ حينئذ يستحق عليه قلعه ومستحق القلع كمقلوع وفيه يجوز بيع نصفه كذا هذا وكذا بيع نصف البناء بلا ارض جاز لو متعديا فى البناء لا لو محقا وهذا مما يحفظ جدا اه (قوله لا جبر وقسم) اى بطلب احدهما (قوله والا بنى) اى باذن القاضى لانه لا يحتمل القسمة وكل ما كان كذلك يأتى فيها الجبر فان بناه بغير اذن كان متبرعا وهذا مقتضى الضابط السابق فتدبر وفى الخلاصة طاحونة او حمام مشترك انهدم وابى الشريك العمارة يجبر هذا اذا بقى منه شئ اما اذا انهدم الكل وصار صحراء لا يجبر وان كان الشريك معسرا يقال له انفق ويكون دينا على الشريك وفسر الجبر فيها بان ينفق ويرجع على الشريك بنصف ما انفق نقله ابو السعود فى حاشية الاشباه (قوله باع شريك) اى فى شركة الملك (قوله لا خر) بالجر للضرورة (قوله ناظر) اى حاضر وانما ذكره ليفيد صحة البيع بغير اذن مطلقا ولا يقيد بغيبة الشريك (قوله والتعاطى) تكملة والبيع يعمه (قوله والاجنبى) يقرأ بتخفيف الياء للضرورة (قوله وهلكا) الالف فيه للاطلاق كالف باعا وابتاعا (قوله وكان ذا بغير اذن الشركا) اما لو اذنوا فليس لهم تضمين (قوله فان يشاؤا الخ) انظر ما وجه هذا التضمين والحال انه لم يوجد تعد من البائع بالبيع ولا من المشترى بالشراء ولا تعد بالهلاك اذ لا تعد الا فى الاستهلاك والوجه فى الضمان انه سلم نصيبه للمشترى من غير اذنهم فهذا سبب الضمان وان كان البيع صحيحا (قوله ضمنوا الشريك) محل تضمينه اذا سلمه اما اذا لم يسلمه بل اخذه المشترى من غير تسليم من الشريك البائع فان الضمان لا يكون الا على المشترى (قوله او من اشترى) وهل يرجع على البائع اولا لعدم تعديه لانه انما باع حصته فقط (قوله لذلك) اى للشخص الذى استأجر منه (قوله فى ذا البنا) اى فيما اصرفه فيه (قوله على الشريك الاخر) اى الذى لم يأذن كتب الشارح هنا على الهامش ما نصه قلت ظاهره انه يرجع على الاذن بقى هل يرجع بكله ام بحصته فليراجع اه حلبى وتوجد هذه الزيادة فى نسخ مرسومة فى صلب الشرح وفى آخرها اه منه وقوله منه قرينة على انها هامش فانها لا تكتب على عادتهم الا اذا كانت بالهامش (قوله فى الدار) اى فى جميعها فليس للشريك ان يطالبه باجرة السكنى ظاهره ولو معدا للاستغلال وقد سلف وانظر ما لو كانت الشركة مع يتيم او فى وقف (قوله مثل الاول) اى مثل الزمن الاول اى الماضى والله سبحانه وتعالى اعلم واستغفر الله العظيم

(كتاب الوقف)

هو مصدر وقفت اقف حبست ومنه الموقف لحبس الناس فيه للحساب واوقفت لغة رديئة ادعى المازنى انها لم

وفى غصب المجتبى زرع بلا اذن شريكه فدفع له شريكه نصف البذر ليكون الزرع بينهما قبل النبات لم يجز وبعده جاز وان اراد قلعه فيقلعه من نصيبه ويضمن الزارع نقصان الارض بالقلع والصواب نقصان الزرع وفى قسمة الاشباه المشترك اذا انهدم فابى احدهما العمارة فان احتمل القسمة لا جبر وقسم والا بنى ثم اجره ليرجع وتمامه فى شركة المنظومة المحبية وفيها باع شريك نصفه لا خر ولو بلا اذن شريك ناظر فيما عدا الخلط والاختلاط جوز ذاك البيع والتعاطى ثم الشريك ههنا لو باعا حصته من فرس وابتاعا ذلك منه الاجنبى وهلكا وكان ذا بغير اذن الشركا فان يشاؤا ضمنوا الشريك او من اشترى منه على ما قد رووا وان يكن كل شريك آجرا حصة حمام له من آخرا وكان شخص منهما قد اذنا لذاك فى تعميرها وبالبنا فلا رجوع صاح للمستأجر فى ذا البنا على الشريك الاخر ظاهره انه يرجع على الاذن بقى هل يرجع بكله ام بحصته فليراجع اه منه لو احد من الشريكين سكن فى الدار مدة مضت من الزمن فليس للشريك ان يطالبه باجرة السكنى ولا المطالبة بانه يسكن مثل الاول لكنه ان كان فى المستقبل يطلب ان يهايى الشريكا يجاب فافهم ودع التشكيكا

تمام العمل فكيف يفرض نصف ثمنه حتى يطلب حموى والعدة بضم العين كما فى القهستانى وفيه مع متن النقاية ولا يزاد على نصف القيمة اى قيمة المباح يوم الاخذان كان له قيمة والا فينبغى ان يكون الحكم فيه التخمين والقياس اه (قوله يوذن باختياره) وهو المختار للفتوى حموى عن المفتاح وفى غاية البيان ان قول ابى يوسف استحسان (قوله بقدر المال) لانه نماؤه ونفعه فيقدر بقدره حموى (قوله ولا عبرة بشرط الفضل) لانه انما عدل عن الاصل وهو تبعيته للمال عند صحة التسمية ولم تصح فبطل الشرط حموى (قوله فلو كل المال لاحدهما) محترز قوله بقدر المال فانه يفيد ان المال مشترك بينهما (قوله وكذلك السفينة) قال فى القنية له سفينة فاشترك مع اربعة على ان يعملوا بسفينة وآلاتها والخمس لصاحب السفينة والباقى بينهم بالسوية فهى فاسدة والحاصل لصاحب السفينة وعليه اجر مثلهم (قوله ولو لاحدهما بغل وللاخر بعير) اى وقد امر احدهما الاخر ان يؤجرهما وما جاء منهما لهما اما اذا آجر كل منهما دابته فالامر ظاهر (قوله فالاجر بينهما على مثل اجر البغل) الاولى اجر مثل البغل وقوله والبعير اى اجر مثل البعير فان كان البعير يؤجر بضعف ما يؤجر به البغل مثلا فلصاحب البعير ثلثا الاجر ولصاحب البغل ثلثه وفى الهندية لو آجر البغل بعينه كان الاجر لصاحب البغل دون صاحب البعير اه (قوله اى شركة العقد) واما شركة الملك فانها لا تبطل واما قول صاحب الدرر وتبطل الشركة مطلقا فالاطلاق فيها بالنظر للمفاوضة والعنان (قوله بموت احدهما) لانها تقتضى الوكالة وهى تبطل بالموت واذا بطلت بطلت الشركة اذ لا بد لها منها وانما بطلت الشركة ببطلان الوكالة وان كانت تابعة لها والمتبوع لا يبطل ببطلان التابع لان الوكالة شرطها ولا يتحقق المشروط بدون شرطه (قوله بان قضى بلحاقه مرتدا) فان لم يقض به توقف انقطاعها اجماعا فان عاد قبل الحكم بقيت وان مات او قتل انقطعت وهل تنقلب عنانا حال التوقف نفاه الامام واثبتاه نهر (قوله وبقوله لا اعمل معك) فانه بمنزلة فاسختك هندية (قوله وبفسخ احدهما) صورته اشتركا فى امتعة اشترياها ثم قال احدهما لشريكه لا اعمل معك بالشركة وغاب فباع الحاضر الامتعة فالحاصل للبائع وعليه قيمة المتاع لان قوله لا اعمل معك فسخ للشركة معه واحدهما يملك فسخها وان كان المال عروضا بخلاف المضاربة وهو المختار منح والذى تقتضيه القواعد ان نصيبه فى العروض على ملكه له ان يأخذ نصيبه منها فان باعه الاخر كان غاصبا فان كان قائما فى يد مشتريه اخذه مالكه وان هلك او استهلك اخذ قيمته يوم التصرف لان الغصب تحقق وقته فتأمل (قوله خلافا للزيلعى) حيث قال بخلاف ما اذا فسخ احدهما الشركة فى حالة يكون له الفسخ فيها بان كان المال دراهم او دنانير حيث يتوقف على علم الاخر لكونه عزلا قصديا اه حلبى فان قوله بان كان المال دراهم او دنانير يفيد انه لا يكون له الفسخ اذا كانت عروضا (قوله ويتوقف) اى الفسخ فى هذه الصور الثلاث (قوله ويجنونه) قال فى البحر سئل ابو بكر عن شريكين جن احدهما وعمل الاخر بالمال حتى ربح او وضع قال الشركة بينهما قائمة الى ان يتم اطباق الجنون عليه فاذا مضى ذلك الوقت عليه قال تنفسخ الشركة بينهما فاذا عمل بالمال بعد ذلك فالربح كله للعامل والوضيعة عليه وهو كالغصب لمال المجنون فيطيب له ربح ماله ولا يطيب ما ربح من مال المجنون فيتصدق به اه وظاهره انه لا يحكم بالفسخ الا باطباق الجنون وهو مقدر بشهر او نصف حول على الخلاف والظاهر ان يقال مثل ذلك فيما اذا تصرف احدهما فى المال بعد قول الاخر لا اعمل معك او فاسختك الشركة او انكرها فان الربح يكون للعامل (قوله ولم يزك احدهما مال الاخر بغير اذنه) لان الاذن بينهما انما كان فى التجارة والزكاة ليست منها ولان اداء الزكاة من شرطه النية وعند عدم الاذن لا نية له فلا تسقط عنه لعدمها حموى (قوله فاديا معا) اى ادى كل منهما عن نفسه وعن شريكه اه حلبى (قوله ضمن كل نصيب صاحبه) اورد انه ينبغى ان لا يجب الضمان عند الامام لعدم سبق اداء الموكل فلم يقع فعل الوكيل نفلا واجيب بان اداء الموكل ان لم يسبقه تحقيقا فقد سبقه تقديرا واعتبارا لان تصرف الموكل على نفسه اقرب من تصرف الوكيل فيصير سابقا معنى كالوكيل بالبيع مع الموكل اذا باعا وخرج الكلامان معا فانه ينفذ بيع الموكل دون بيع الوكيل بناية (قوله وتقاصا) ان كانت مفاوضة او عنانا تساويا فيها (قوله اورجع بالزيادة) ان كانت عنانا لم يتساويا فيه المالان (قوله وان اديا متعاقبا) اى وقد علم التعاقب والا فقد وجد التعاقب فى صورة الجهالة (قوله كان الضمان على الثانى) لانه ادى بغير المامور به اذ هو اسقاط الفرض عنه ولم يسقط فصار مخالفا فيضمن علم اولم يعلم لانه صار معزولا باداء

المزكى حكما لفوات المحل وذا لا يختلف بالعلم والجهل كالوكيل ببيع العبد اذا اعتقه الموكل ينعزل علم به اولا منح (قوله خلافا لهما) فلا ضمان عندهما اذا لم يعلم لهما انه مأمور بالتمليك من الفقير وقد اتى به فلا يضمن للموكل وهذا لان الذى فى وسعه التمليك لا وقوعه زكاة لتعلقه بنية الموكل وانما يطلب منه ما فى وسعه والمذكور فى زيادات العتابى انه لا يضمن عندهما علم باداته اولم يعلم وهو الصحيح عندهما اه ملخصا من البحر عن الفتح ومن المعلوم ان الاعتماد على قول الامام عند الاطلاق (قوله اشترى احد المتفاوضين الخ) الظاهران التقييد بالمتفاوضين اتفاقى بل كذلك احد الشريكين عنانا والبحر حموى قلت ان قوله بعد وللبائع والمستحق اخذ كل بثمنها يخص المفاوضة لان المطالبة عليهما لا تتحقق فى العنان فتأمل (قوله باذن الاخر) قيد بالاذن لانه لو اشتراها للوطئ بلا اذن كانت شركة بحر (قوله فلا يكفى سكوته) فلا تكون له خاصة بحر (قوله وقالا يلزمه نصف الثمن) لانه ادى دينا عليه خاصة من مال مشترك فيرجع عليه صاحبه بنصيبه بحر (قوله وللبائع الخ) لانه دين وجب بسبب التجارة بحر وفيه تأمل (قوله وعقرها) يرجع الى المستحق قال الحلبى فهو نشر مرتب (قوله لتضمن المفاوضة للكفالة) الاولى حذف اللام لان الفعل متعد بنفسه وقيد بالمفاوضة لانه لا يرجع على غير المشترى فى العنان (قوله لم يصح) لانه يتضمن بيع المنقول قبل قبضه ابو السعود فى حاشية الاشباه (قوله ولزمه نصف الثمن) حالا ان علم به (قوله فان كان القائل) اى الثانى (قوله فلم يربعه) لانه طلب مشاركته فى نصيبه وهو النصف واجابه فيعطى نصف النصف (قوله فله نصفه) وحينئذ يكون معنى قوله اشركنى فيه اعطنى نصفه وليس المعنى كن شريكى لانه حينئذ لا شركة له فيه (قوله لكونه مطلوبه شركته فى كامله) اى لانه انما طلب مشاركته فى كله فلم يرض بغير النصف وهو لم يكن له الا هذا القدر من العبد فيعطاه (قوله ما اشتريت اليوم الخ) اليوم ليس بقيد حتى لو لم يقل اليوم و بين صنفا من الرقيق اولم يبين الصنف ولا الوقت وذكر الثمن كما اذا قال ما اشتريت بالف فهو بينى وبينك فانه يجوز اه بيرى وليس لاحدهما ان يبيع حصة صاحبه مما اشترى الا باذن صاحبه يعنى لانهما اشتركا فى الشراء لا البيع ابو السعود فى حاشية الاشباه (قوله ولا شئ للاخرين) لانهم لما لم يكونوا شركاء كان على كل منهم ثلث العمل لان المستحق على كل منهم ثلثه بثلث الاجر فاذا عمل احدهم الكل صار متطوعا فى الثلثين فلا يستحق الاجر اه حلبى عن البحر قال ابن وهبان هذا الحكم من حيث القضاء اما من حيث الديانة فينبغى ان يوفيه بقية الاجرة اذا كان استعمالهم غير مساومة لان الظاهر من حال العامل انه انما عمل الجميع على ظن ان يعطيه جميع الاجرة فلا ينبغى ان يخيب ظنه والغالب من احوال العاملين الفقر اه (قوله القول لمنكر الشركة) قال فى الهندية لو ادعى على آخر انه شاركه مفاوضة فانكر والمال فى يد الجاحد فالقول للجاحد مع يمينه وعلى المدعى البينة كذا فى فتح القدير (قوله لم يقبل) لان المفاوضة لا تقتضى بقاء المال بل قد يهلك فلا بد من بيان ان هذا المال مشترك بينهما او هذا العرض من مالهما (قوله حتى يبرهنوا انه الخ) او انه من شركة ما بينهما فحينئذ يقضى لهم بنصفه هندية (قوله قضى له بنصفه) ولا يقبل برهانهم وهذا قولهم جميعا كما صححه شمس الائمة لان البينات لاثبات خلاف الظاهر وان كانت الاشياء فى يد احدهما فجحد المفاوضة فقد وقعت الفرقة بجحوده وهو ضامن لنصف ما فى يده اذا اقامت البينة على المفاوضة لانه كان امينا فبالجحود يصير ضامنا وكذلك اذا جحد وارثه عند موته هندية وانظر هل المفاوضة قيد لان المناصفة لا تتحقق الا فيها اوليست قيدا (قوله والاخر فى السفر) ليس بقيد لانه مثال (قوله واراد القسمة) اى احدهما (قوله فقال ذو اليد) فيه ان كلا منهما ذو يد وعليه فكل منهما يصدق فى دعوى الاستقراض (قوله ان المال فى يده) كذا فى المنح ولا حاجة اليه بعد قوله فقال ذو اليد قاله الحلبى (قوله ودفعوه) اى الثمن المفهوم من البيع التزاما والمصنف صرح به اه حلبى (قوله فدسه فى التراب) اطلق فيه فعم ما اذا كان فى ارض مملوكة له اولا وظاهره انه لا يعد بدسه فى نحو تراب الصحراء مفرطا ويحرر (قوله حصته) اى مما كان من الشركة منح والمراد انه طلب ما اقرضه له وليس المراد انه طلب قسمة اعيان الشركة فانها تقسم بينهم بلا انتظار (قوله لنضه) اى الى صيرورته نضا دراهم او دنانير قاله الحلبى (قوله اخذ المتاع بقيمة الوقت) اى وقت الطلب اى ولا يأخذه بقيمته وقت الشراء (قوله بينهما متاع الخ) واما لو كان بينهما بعير حمل عليه احدهما من الرستاق بامر شريكه فسقط فى الطريق فنحره الشريك ينظر ان كان ترجى حياته يضمن وان كان لا يرجى

عبارته اتحاف قال فى القنية ولا شركة القراء فى القراءة بالزمزمة فى المجالس والتعازى لانها غير مستحقة عليهم اه قال ابن الشحنة فى شرح الوهبانية والمؤلف بالغ فى النكير على اقرارهم على هذا فى زمانه وعلى القراءة بالتمطيط ومنع جوازه ومنع استماعها وقال بوجوب انكارها واطنب فى ذلك رحمة الله تعالى عليه وذلك فيما اذا مطط تمطيطا يؤدى الى زيادة حرف ونحو ذلك اما القراءة بالالحان اذا سلمت من ذلك فانها مندوب اليها اه وفى القاموس الزمزمة الصوت البعيد له دوى وتتابع صوت الرعد وهو احسنه واثبته مطرا اه حلبى (قوله ووعاظ) اى شركة وعاظ فيما يحصل لهم بسبب الوعظ لانه غير مستحق عليهم (قوله وسؤال) قال فى الفتاوى الظهيرية ولا تجوز شركة السؤال لان التوكيل فى السؤال لا يصح اى وشرط جواز الشركة ان يكون ما عقد عليه الشركة قابلا للوكالة حتى ان ما لا تصح فيه الوكالة لا تصح فيه الشركة حموى (قوله على ما شرطا مطلقا) وان لم يعمل الآخر ولو حاضرا او امتنع عمدا بلا عذر او لم يحسن العمل اصلا او استعان بغيره او استأجره فان هذه الشركة باعتبار الوكالة والتوكيل بتقبل العمل صحيح احسن العمل اولا وكذا لو شرطا العمل نصفين والربح اثلاثا مثلا جاز استحسانا وكذا لو شرط الاكثر لادناهما عملا هو الصحيح لان الربح بقدر ضمان العمل لا بحقيقة العمل فليحفظ كذا فى الدر المنتقى (قوله لانه ليس بربح) قال فى المنح وجه الاستحسان فى جواز اشتراط اكثر الربح لاقلهما عملا ان ما يأخذه لا يكون ربحا لان الربح عند اتحاد الجنس اى جنس رأس المال والربح وقد اختلف لان رأس المال عمل والربح مال فكان بدل العمل والعمل يتقوم بالتقويم اى ويصح تقويم العمل القليل بالمال الكثير كما اذا آجره باكثر من اجرة مثله اه بزيادة (قوله فيطالب كل واحد منهما بالعمل ويطالب بالاجر ويبرأ بالدفع اليه) هذا ظاهر فيما اذا كانت مفاوضة اما اذا اطلقا او قيداها بالعنان فثبوت هذين الحكمين استحسان ووجهه كما فى الهداية ان هذه الشركة مقتضية للضمان الا يرى ان ما يتقبل كل واحد منهما مضمون على الآخر وبهذا يستحق الاجر بسبب تقبله عليه فجرى مجرى المفاوضة فى ضمان العمل واقتضاء البدل اه ولعل هذا هو السر فى حذف المصنف التنصيص على انها تتضمن وكالة فقط لانها انما تتضمنها فى غير هذين الامرين قالوا وفيما سوى هذين الامرين فهى باقية على مقتضى العنان ولذا لو اقر بدين من ثمن صابون مستهلك او اجرة اجير او بيت او دكان لمدة مضت لا يصدق على صاحبه الا ببينة لان نفاذ الاقرار على الآخر موجب المفاوضة ولم ينصا عليها كذا فى النهر قال فى البحر وتقييده باستهلاك المبيع ومضى المدة للاحتراز عما اذا كان المبيع لم يستهلك ومدة الاجارة لم تمض فانه يلزمهما كما فى المحيط اه حلبى (قوله ويبرأ دافعها) انث الضمير وان كان عائدا على الاجر تأويل الاجرة (قوله لان الشرط مطلق العمل) قال فى البحر وكسب احدهما بينهما يعنى اذا عمل احدهما دون الآخر قسم الاجر بينهما على ما شرطا اما العامل فظاهر واما غيره فلانه لزمه العمل بالتقبل فيكون ضامنا له فيستحقه بالضمان وهو لزوم العمل وعلله فى البزازية بان العامل معين القابل لان الشرط مطلق العمل لا عمل القابل الا يرى ان القصار اذا استعان بغيره او استأجره استحق الاجر اه اطلقه فشمل ما اذا عمل احدهما فقط بعذر للآخر كسفر ومرض او بغير عذر كان امتنع عنه بغير عذر لان العقد لا يرتفع بمجرد امتناعه واستحقاق الربح بحكم الشرط فى العقد لا العمل كذا فى البزازية اه حلبى (قوله واما وجوه) ويقال لها شركة المفاليس قهستانى (قوله على ان يشتريا) حذف المفعول ايماء الى انها تكون عامة وخاصة نهر والى ذلك اشار الشرح بقوله نوعا او انواعا (قوله اى بسبب وجاهتهما) فالوجه المراد به الجاه قال الكمال لان الجاه مقلوب الوجه لما عرف غير ان الواو انقلبت حين وضعت موضع العين للموجب لذلك اه وقيل انما اضيفت الى الوجوه لانها تبتذل فيها الوجوه لعدم المال ويحتمل ان يكون الوجوه بمعنى الاشراف ذكره الجوهرى فان هذا النوع من الشركة لا يتيسر الا لمن له وجاهة وشرف عند الناس اه وهو قريب من الاول وقيل لانهما اذا جلسا للتدبير ينظر كل الى وجه صاحبه حموى مزيدا وقيل لانهما يشتريان من الوجه الذى لا يعرف كما فى التبيين (قوله بالنسيئة) متعلق بقوله يشتريا فقط لان البيع اعم من ان يكون بالنقد او بالنسيئة فكان ينبغى ان يقدمه على قوله ويبيعا اه حلبى والى ذلك اشار الشرح بقوله لكن ما اشتريا الخ (قوله ويكون كل منهما عنانا ومفاوضة) قال فى البحر وقدمنا انها كالصنائع تكون مفاوضة وعنانا قال فى النهاية المفاوضة ان يكون الرجلان من اهل الكفالة وان يكون المشترى بينهما نصفين وان يتلفظ بلفظ المفاوضة زاد فى فتح القدير وان يتساويا فى الربح واذا ذكرا مقتضيات

ووعاظ وسؤال لان التوكيل بالسؤال لا يصح ثنية واشباه (ويكون الكسب بينهما) على ما شرطا مطلقا فى الاصح لانه ليس بربح بل بدل عمل فصح تقويمه (وكل ما تقبله احدهما يلزمهما) وعلى هذا الاصل (فيطالب كل واحد منهما بالعمل ويطالب) كل منهما (بالاجر ويبرأ) دافعها (بالدفع اليه) اى الى احدهما (والحاصل من) اجر (عمل احدهما بينهما على الشرط) ولو الآخر مريضا او مسافرا او امتنع عمدا بلا عذر لان الشرط مطلق العمل لا عمل القابل الا ترى ان القصار لو استعان بغيره او استأجره استحق الاجر بزازية (و) اما (وجوه) هذا رابع وجوه شركة العقد (ان عقداها على ان يشتريا) نوعا او انواعا (بوجوههما) اى بسبب وجاهتهما (ويبيعا) فما حصل بالبيع يدفعان منه ثمن ما اشتريا (بالنسيئة) وما بقى بينهما (ويكون كل منهما) من التقبل والوجوه (عنانا ومفاوضة) ايضا (بشرطه) السابق واذا اطلقت كانت عنانا (وتتضمن) شركة كل من التقبل والوجوه (الوكالة) لاعتبارها فى جميع انواع الشركة (والكفالة ايضا اذا كانت مفاوضة)

المفاوضة كفى عن التلفظ بها كما سلف اه واما العنان فيجوز سواء كانا من اهل الكفالة او لا بعد ان يكونا اهلا للتوكيل اه شلبى (قوله بشرطها) الاولى حذفه للاستغناء عنه بقول المصنف بشرطه (قوله ليكون الربح بقدر الملك) اعلم ان اشتراط الفضل فى الربح على قدر الضمان لا يجوز فان شرط الفضل فيه لاحدهما بطل الشرط وكان الربح بينهما على قدر ضمانهما وهذا لان ضمان الثمن اذا كان اثلاثا بينهما مثلا وقد شرطا ان يكون الربح نصفين كان لصاحب الثلث ربح ما ضمانه على غيره وهو السدس فيلزم من ذلك ربح ما لم يضمن وهو السدس وهو حرام لنهى النبى صلى الله عليه وسلم عنه تحقيقه ان استحقاق الربح اما ان يكون بالمال كرب المال فى المضاربة او العمل كالمضارب او بالضمان كرجل يجلس على دكان تلميذا يطرح عليه العمل بالنصف حيث يستحق نصف الربح ولا يستحق الربح فى الشرع بلا واحد من الوجوه الثلاثة ثم استحقاق الربح فى شركة الوجوه بضمان الثمن فاذا كان الضمان نصفين يكون اشتراط فضل الربح على النصف ربح ما لم يضمن لا محالة فلا يجوز اه شلبى عن الاتقانى (قوله بخلاف العنان) اى شركة العنان الكائنة فى الاموال وانما قلنا ذلك لان الوجوه تكون عنانا ايضا كما قدمه قريبا والحاصل ان الربح فى الوجوه تابع للمشترى مطلقا فان كان نصفين واجتمعت شروط المفاوضة فهى مفاوضة والا كانت عنانا وفى الملتقى وشرحه وشرط الفضل باطل اى الشرط باطل والعقد صحيح لا فاسد كما توهم بعضهم اه (قوله كما مر) انه يجوز التفاضل فى الربح دون المال فيها (قوله وفى الدرر الخ) قد سبق فى التحقيق قال فى الدرر ولهذا لو قال لغيره تصرف فى مالك على ان لى بعض ربحه لا يستحق شيأ لعدم هذه المعانى والله تعالى اعلم واستغفر الله العظيم

(فصل فى الشركة الفاسدة)

اى وغيرها وكان من حقه ان يترجم بمسائل شتى وقدم الشركة الصحيحة على الفاسدة لان الصحيح موجود شرعا والفاسد فائت الصحة ولا يكون موجودا شرعا من كل وجه فانحطت درجته ابو السعود عن الحموى (قوله فى احتطاب) اى اخذ حطب مباح (قوله واصطياد) فى الاشباه الصيد مباح الا للتلهى او حرفة كذا فى البزازية وعلى هذا فاتخاذه حرفة حرام كصيد السمك اه ووجهه بعضهم باتخاذ ازهاق الروح عادة لكن ذكر المؤلف اول كتاب الصيد التحقيق اباحة اتخاذه حرفة لانه نوع من الاكتساب وكل انواع الكسب فى الاباحة سواء على المذهب الصحيح ابو السعود قلت ويخدش التوجيه بالقصاب فانه كل يوم يزهق ارواحا متعددة ولم ار من منعه (قوله واستقاء) اى اخذ الماء المباح (قوله وسائر المباحات) اى باقيها (قوله وطلب معدن من كنز) المعدن ما وضع خلقة والكنز ما وضعه بنو آدم والركاز يعمهما فلو قال وطلب معدن وكنز جاهلى كما فعل صاحب الهندية لكان اولى لان الكنز الاسلامى لقطة (قوله وطبخ آجر من طين مباح) فان كان الطين او النورة او سهلة الزجاج مملوكا فاشتركا على ان يشتريا ذلك ويطبخا ويبيعاه جاز وهو شركة الوجوه قاله العينى والمذكور فى الفتح ان هذا من شركة الصنائع حموى (قوله والتوكيل فى اخذ المباح لا يصح) قال فى المنح لان الشركة تتضمن التوكيل وهو اثبات ولاية التصرف فيما هو ثابت للموكل وهذا المعنى لا يتصور هنا لان الموكل لا يملكه فلا يملك اقامة الغير مقامه اه (قوله وما حصله احدهما فله) لفساد الشركة وقد انفرد بالسبب وهو الاخذ والاحراز حموى (قوله وما حصلاه معا فلهما) قال السيد الحموى فى شرحه ان اخذاه معا ثم خلطاه وباعاه كان الثمن بينهما اذا علم ما لكل منهما بالكيل او الوزن او القيمة فان لم يعلم ذلك صدق كل منهما الى النصف ولا يصدق فيما زاد الا ببينة على ما فى الخزانة اه وفى الفتاوى الخيرية سئل فى زوج امرأة وابنها اجتمعا فى دار واحدة واخذ كل منهما يكتسب على حدة ويجمعان كسبهما ولا يعلم التفاوت ولا التساوى ولا التمييز فاجاب بانه بينهما سوية وكذلك لو اجتمع اخوة يعملون فى تركة ابيهم ونما المال فهو بينهم سوية ولو اختلفوا فى العمل والرأى وكذا لو اجتمع اخوان وسعيا وحصلا اموالا (قوله باعانة صاحبه) سواء كانت الاعانة بعمل كما اذا اعانه فى الجمع او القلع او الربط او الحمل او غيره او بآلة كما لو دفع له بغلا او راوية ليستقى عليها او شبكة ليصيد بها حموى وقهستانى (قوله بالغا ما بلغ عند محمد) لان المسمى مجهول والرضى بالمجهول لغو وقد استوفى منافعه بعقد فاسد فله اجره بالغا ما بلغ حموى (قوله لا يجاوز به نصف ثمن ذلك) هذا هو المذكور فى الهداية وذكر فى النقاية ان اجر المثل لا يزاد على نصف القيمة لان المعين وصاحب العدة يطلبان اجر المثل عند تمام العمل فربما لا يتيسر البيع عند

بشرطها (والربح) فيها (على ما شرطا من مناصفة المشترى) بفتح الراء (او مثالثة) ليكون الربح بقدر الملك لئلا يؤدى الى ربح ما لم يضمن بخلاف العنان كما مر وفى الدرر لا يستحق الربح الا باحدى ثلاث بمال او عمل او تقبل والله اعلم

(فصل فى الشركة الفاسدة)

(لا تصح شركة فى احتطاب واحتشاش واصطياد واستقاء وسائر المباحات) كاجتناء ثمار من جبال وطلب معدن من كنز وطبخ آجر من طين مباح لتضمنها الوكالة والتوكيل فى اخذ المباح لا يصح (وما حصله احدهما فله وما حصلاه معا فلهما) نصفين ان لم يعلم ما لكل (وما حصله احدهما باعانة صاحبه فله ولصاحبه اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد وعند ابى يوسف لا يجاوز به نصف ثمن ذلك)

الاهدآء بالذهب والفضة كذا فى المحيط ولو كسا المفاوض رجلا ثوبا اووهب دابة اوالذهب والفضة والامتعة والحبوب لم يجز فى حصة شريكه وانما يجوز ذلك فى الفاكهة واللحم والخبز واشباه ذلك كذا فى الخانية اه ملخصا (قوله ولا القرض) قال فى الهندية وليس لاحد المتفاوضين ان يقرض فى ظاهر الرواية وهو الصحيح كذا فى الذخيرة الا ان يأذن له اذنا مصرحا ان يقرض ولا يدخل تحت قوله اعمل برأيك كذا فى السراج ولو اقرض بغير اذنه ضمن نصفه ولا تفسد المفاوضة كذا فى محيط السرخسى قالوا وينبغى ان يكون له الاقراض بما لا خطر للناس فيه كذا فى المحيط وفى البحر وان اذن كل منهما للآخر بالاستقراض لا يرجع المقرض على الآخر لان التوكيل به لا يصح ثم قال ولو استقرض احد شريكى العنان مالا للتجارة لزمهما لانه تمليك مال بمال فكان بمنزلة الصرف فتدبر (قوله فله كل التجارة) قال فى البحر ولو قال كل منهما للآخر اعمل برأيك فلكل منهما ان يعمل ما يقع فى التجارة كالرهن والارتهان والسفر والخلط بماله والشركة بمال الغير لا الهبة والقرض وما كان اتلافا للمال او تمليكا من غير عوض فانه لا يجوز ما لم يصرح به نصا اه (قوله وكذا كل ما كان اتلافا للمال) ولو فى وجوه الخير كوقف وبناء مسجد (قوله وصح بيع شريك مفاوض) انظر هل المفاوض قيد فى كلام المصنف حموى (قوله لا يصح اقراره بدين) اى لمن لا تقبل شهادته له اما لغيره فيقبل كما سبق فى قوله وكل دين لزم احدهما الى آخره وفى الهندية وان اقر احدهما بدين فى تجارتهما وانكر الآخر لزم الآخر جميع الدين ان كان اقر انه ولى العقد بان قال اشتريت من فلان عبدا بكذا وكذا محيط فاما اذا اقر انهما ولياه لزمه نصفه وان اقر ان صاحبه وليه ذكر فى جميع نسخ كتاب الاقرار انه لا يلزمه شئ وهو الصحيح ظهيرية (قوله عنده) وعندهما يجوز ذلك فى حق شريكه وقول الامام اظهر ابو السعود فى حاشية الاشباه (قوله اقر شريك العنان) ذكر المسئلة فى الهندية غير مقيدة بالعنان (قوله ليس للآخر اخذ ثمنه) وللمديون ان يمتنع من دفعه اليه كالمشترى من الوكيل له ان يمتنع من دفع الثمن الى الموكل فان دفع الى الشريك من غير توكيل برئ من حصته ولم يبرأ من حصة المداين وهذا استحسان كذا فى الهندية (قوله اوادانه) بالتخفيف يعنى ليس للشريك الخصومة فى المال الذى دفعه دينا على شخص (قوله وهو اى الشريك) سوآء كان شريك مفاوضة او عنان اه شلبى (قوله امين فى المال) لانه قبض المال باذن المالك لا على وجه البدل والوثيقة فصار كالوديعة وخرج بقوله لا على وجه البدل المقبوض على سوم الشرآء اى اذا ذكر له ثمنا كما يأتى فى البيوع وبقوله والوثيقة الرهن بحر مزيدا (قوله فى مقدار الربح) ولو اقر بمقدار ربح ثم ادعى الخطأ فيه لا يقبل قوله كذا نقله ابو السعود عن اقرار الاشباه (قوله والخسران) اى فى التجارة وقوله والضياع اى ضياع المال كلا او بعضا ولو من غير التجار (قوله والدفع لشريكه) سوآء كان الدفع لاصل المال او الربح (قوله مستدلا بما فى وكالة الولوالجية) حيث قال وظاهر كلامهم هنا انه لو ادعى دفع المال الى شريكه فالقول له مع اليمين سوآء فى حياته او بعد موته وظاهر كلام الولوالجى يقيده فانه قال اذا ادعى الامين بعد الموت الدفع فى الحياة وانكر الوارث فان كان المقصود نفى الضمان عن نفسه كالوكيل بقبض الوديعة فالقول قوله وان كان المقصود ايجاب الضمان على الميت كالوكيل بقبض الدين لا يقبل قوله اه حلبى يعنى اذا ادعى الوكيل الذى وكله الميت بان يأتى له بدين من فلان انه استدان وادى الى الميت لا يقبل قوله لما فيه من وجوب الضمان على الميت (قوله لا تجاوز خوارزم الخ) انظر ما لو قال سافر الى خوارزم هل يعد تقييدا كالنهى عن مجاوزتها وظاهر كلامهم ان المعتبر النهى لا الامر (قوله جاز) اى صح النهى عن البيع نسيئة وعن الخروج من المصر الذى عينه احد الشريكين فلو خالف وهلك المال ضمن وفى الظهيرية لو قال احدهما للآخر بع بالنقد ولا تبع بالنسيئة اختلف فيه المتأخرون بعضهم جوزه اى والبعض الآخر لم يجوز اه ابو السعود فى حاشية الاشباه عن الحموى (قوله والقول بخلافه غلط) قال فى المنح نقلا عن الخانية متولى وقف المسجد اذا اخذ من غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون ضامنا وذكر الناطفى رحمه الله تعالى ان الامانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل الا فى ثلاث احداها هذه والثانية السلطان اذا خرج الى الغزو وغنموا واودع بعض الغنيمة عند بعض الغانمين ومات ولم يبين عند من اودع فانه لا يضمن والثالثة القاضى اذا اخذ مال اليتيم واودعه غيره ومات ولم يبين عند من اودع لا ضمان واما احد المتفاوضين اذا كان المال عنده فمات ولم يبين حال المال الذى عنده ذكر بعض الفقهاء انه لا يضمن واحاله الى شركة الاصل

وذلك

وذلك غلط بل الصواب انه يضمن نصيب صاحبه اه وذكر الثلاثة اتفاقى فقد اوصلها المؤلف فى الوديعة الى اكثر من عشرة (قوله خلافا للاشباه) حيث ذكر فى كتاب الامانات ان احد المتفاوضين اذا مات ولم يبين حال المال الذى فى يده لا يضمن اه حلبى فقد جرى صاحب الاشباه على الغلط (قوله فان اجاز فالربح لهما) وان لم يجز فبيع نصيبه باطل فهو باق على ملكه (قوله فينبغى ان لا يكون الربح على الشرط) ويملكه الغاصب ملكا خبيثا فيتصدق به كما سيأتى تفصيله فى الغصب ان شاء الله تعالى (قوله ومقتضاه) اى مقتضى الجواب بان الشريك صار غاصبا وقوله فساد الشركة لخروجه الى الغصب وانظر ما اذا عاد الى الوفاق هل تعود الشركة (قوله وفيه وتفرع الخ) عبارته وتفرع على كونه امانة ايضا ما فى فتاوى قارئ الهداية وقد سئل عن شريك طالب من شريكه او من عامل فى المضاربة حساب ما باعه واصرفه فقال لا اعلم هل يلزم بعمل محاسبته فاجاب بان القول قول الشريك والمضارب فى مقدار الربح والخسران مع يمينه ولا يلزمه ان يذكر الامر مفصلا والقول قوله فى الضياع والرد الى الشريك اه وعلى هذا الوصى ومتولى الوقف اذا قالا لم يبق معنا من مال اليتيم والوقف الا هذا فينبغى ان لا يلزما بذكر الامر مفصلا وقضاة زماننا ليس لهم قصد بالمحاسبة الا الوصول الى ما يرومونه من سحت المحصول اه وافاد صاحب الفتاوى الخيرية نقلا عن الاشباه انه لا يحلف الشريك على دعوى الخيانة المبهمة من صاحبه (قوله لا يلزم) بالبناء للمجهول قاله الحلبى (قوله نهر) لا حاجة اليه بعد قوله وفيه والاولى ان يبدله بقوله اه ويجعلها بعد قوله وقضاة زماننا الخ ليفيد انها من كلام صاحب النهر (قوله الى سحت المحصول) اى الى المحصول السحت والسحت بالضم وبضمتين الحرام او ما خبث من المكاسب فلزم منه العار اه قاموس (قوله واما تقبل) قال فى القاموس قبل بابه نصر وسمع وضرب قبالة وتقبله العامل تقبلا نادر اه سميت بذلك لقبول احدهما العمل والقائه على صاحبه قهستانى وروى عن زفر ان هذه الشركة لا تصح اصلا وبه قال الشافعى رضى الله تعالى عنه لان الربح فرع المال ولا مال ولنا ان المسلمين فى سائر الامصار يعقدون هذه الشركة وقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن اه شلبى مختصرا بزيادة قليلة من ابى السعود (قوله وتسمى شركة صنائع) جمع صنيعة كصحيفة وصحائف او صناعة كرسالة ورسائل والصناعة كالصنعة حرفة الصانع وعمله ولهذا تسمى شركة المحترفة وشركة التضمن اه ملخصا من شرح الملتقى (قوله واعمال) لان العمل يكون منهما غالبا الا انه ليس بلازم فيها (قوله وابدان) لانهما يعملان بابدانهما افاده الشلبى (قوله فلا يلزم اتحاد مكان وصنعة) لان المعنى المجوز لشركة التقبل من كون المقصود تحصيل الربح لا يتفاوت بين كون العمل فى دكانين او دكان وكون العمل من اجناس او جنس فلا وجه لاشتراط شرط بلا دليل موجب اه حلبى عن الفتح وشمل ما اذا كان له آلة القصارة ولآخر بيت اشتركا على ان يعملا فى بيت هذا والكسب بينهما فانه جائز بحر ومن صور هذه الشركة ان يجلس آخر على دكانه فيطرح عليه العمل بالنصف والقياس ان لا يجوز لان من احدهما العمل ومن الآخر الحانوت واستحسن جوازها لان التقبل من صاحب الحانوت عمل اه عينى (قوله على ان يتقبلا الاعمال) اى محل الاعمال وهى العروض فان العمل عرض لا يقبل القبول قهستانى مزيدا ونقلهما جميعا ليس بقيد لانهما لو اشتركا على ان يتقبل احدهما المتاع ويعمل الآخر او يقبل احدهما المتاع ويقطعه ثم يدفعه للآخر يخيطه بالنصف جاز بحر ولو شرط على احدهما العمل وان لا يتقبل لا يجوز بخلاف ما اذا شرط على احدهما العمل وسكت عن الآخر فانه يجوز لانه عند السكوت جعل اثباتها اقتضاء ولا يمكن ذلك مع النفى افاده فى المحيط (قوله التى يمكن استحقاقها) خرج بذلك شركة الدلالين والقرآء بالزمزمة لانها غير مستحقة عليهم ثم لا بد ان يكون العمل حلالا لما فى البزازية لو اشتركا فى عمل حرام لم يصح بحر (قوله ومنه) اى من العمل الحلال الذى يمكن استحقاقه بالعقد اه حلبى (قوله على المفتى به) اى الذى هو اختيار المتأخرين من جواز اخذ الاجرة على القربات اه حلبى (قوله بخلاف شركة دلالين) فان عمل الدلالة لا يمكن استحقاقه بعقد الاجارة حتى لو استأجر دلالا ليبيع له او يشترى فالاجارة فاسدة اذا لم يبين له اجلا كما صرح به فى اجارة المجتبى حلبى (قوله ومغنين) لان الغناء حرام حلبى (قوله وشهود محاكم) لعدم صحة الاستئجار على الشهادة اه حلبى اى فالعمل به حرام (قوله وتعاز) بفتح التاء المثناة فوق وبعين مهملة بعدها الف ثم زاى جمع تعزية وهى المأتم الذى يصنع للاموات ومراده عدم جواز شركة القرآء بالزمزمة فى التعازى فى

(والربح على ماشرطا) مع (عدم الخلط) لاستناد
الشركة فى الربح الى العقد لا المال فلم تشترط
مساواة وا تحاد وخلط (ويطالب المشترى
بالثمن فقط) لعدم تضمن الكفالة (ويرجع على
شريكه بحصته منه ان ادى من مال نفسه)
اى مع بقاء مال الشركة والا فالشرآء له خاصة
لئلا يصير مستدينا على مال الشركة بلا اذن بحر
(وتبطل) الشركة (بهلاك المالين او احدهما
قبل الشرآء) والهلاك على مالكه قبل الخلط
وعليهما بعده (وان اشترى احدهما بماله وهلك
بعده (مال الاخر) قبل ان يشترى به شيأ
(فالمشترى) بالفتح (بينهما) شركة عقد على
ماشرطا (ورجع على شريكه بحصته منه) اى
من الثمن لقيام الشركة وقت الشرآء (وان
هلك) مال احدهما (ثم اشترى الاخر بماله فان
صرحا بالوكالة فى عقد الشركة) بان قالا على
ان ما اشتراه كل منهما بماله هذا يكون مشتركا نهر
وصدر الشريعة (فالمشترى مشترك بينهما على
ماشرطا) فى اصل المال لا الربح لصيرورتها
(شركة ملك لبقاء الوكالة) المصرح بها ويرجع
بحصة ثمنه (والا) اى وان ذكرا مجرد الشركة
ولم يتصادقا على الوكالة فيها ابن كمال (فهو ان
اشتراه خاصة) لان الشركة لما بطلت بطل ما فى
ضمنها من الوكالة (وتفسد باشتراط دراهم
مسماة من الربح لاحدهما) لقطع الشركة
لا لانه شرط لعدم فسادها بالشروط
كما مر وظاهره بطلان الشرط لا الشركة بحر ومصنف
قلت صرح صدر الشريعة وابن الكمال بفساد
الشركة ويكون الربح على قدر المال (ولكل من
شريكى العنان والمفاوضة ان يستأجر) من
يتجر له او يحفظ المال (ويبضع) اى يدفع المال
بضاعة

حموى عن البرجندى ونحوه فى الهندية (قوله والربح على ماشرطا) يغنى عنه قوله ومع التفاضل فى المال دون الربح وعكسه قاله الحلبى (قوله ومع عدم الخلط) فيه اشعار بان المفاوضة يشترط فيها الخلط وهذا قياس وفى الاستحسان لا يشترط كما فى المبسوط وغيره اه حلبى عن القهستانى (قوله لاستناد الشركة فى الربح الى العقد) وهو الذى يسمى شركة عرفا والخلط ليس بشرط فيه افاده المصنف (قوله فلم تشترط الخ) تفريع على قوله ومع التفاضل الخ وعلى قوله وبخلاف الجنس وبخلاف الوصف وعلى قوله وعدم الخلط (قوله ويرجع على شريكه بحصته منه) لانه وكيل من جهته فى حصته وقد قضى الثمن من مال نفسه فيرجع عليه فان كان شرآؤه لا يعرف الا بقوله فعليه الحجة لانه يدعى وجوب المال فى ذمة الاخر وهو ينكر والقول للمنكر مع يمينه منح (قوله اى مع بقاء مال الشركة) قال فى البحر هذا اذا ادى من ماله مع بقاء مال الشركة اى نضا ولهذا قال فى المحيط وان لم يكن فى يده مال ناض وصار مال الشركة اعيانا او امتعة فاشترى بدراهم او دنانير نسيئة فالشرآء له خاصة دون شريكه لانه لو وقع على الشركة صار مستدينا على مال الشركة واحد شريكى العنان لا يملك الاستدانة الا ان يأذن له فى ذلك اه حلبى (قوله وتبطل الشركة بهلاك المالين الخ) فى حاشية العلامة الشلبى عن الاتقانى ثم بطلان الشركة عند هلاك المالين ظاهر وكذا اذ هلك احد المالين قبل وجود التصرف لان الشركة لما بطلت فى الهالك بطلت فيما يقابله لان صاحبه لم يرض بمشاركته فى ماله الا بشرط ان يشركه هو فى ماله ايضا وقد عدم هذا الشرط بهلاك احد المالين فبطلت الشركة فى المالين جميعا ثم الهالك بصيرها لكا من مال صاحبه حتى لا يرجع بنصف الهالك على الشريك الاخر لانه لم يهلك على الشركة حيث بطلت الشركة بهلاك المال وهذا ظاهر اذا هلك فى يد صاحبه وكذا اذا هلك فى يد الاخر لان المال فى يده امانة ولا ضمان على الامين بخلاف مالو هلك بعد الخلط لانه يهلك على الشركة لعدم التمييز اه واطلق المصنف فى الشركة فعم ظاهره شركة الملك فتبطل بهلاكهما بحر وحموى (قوله وعليهما بعده) هذا عند عدم التمييز كما يشهد له التعليل السابق اما اذا تميز ابعد الخلط كالدراهم اذا خلطت بالدنانير فالظاهر انه كعدم الخلط وحرره نقلا (قوله فالمشترى بينهما) لقيام الشركة وقت الشرآء فلا يتغير الحكم بهلاك مال الاخر بعد ذلك اه (قوله شركة عقد الخ) فايهما باع جاز بيعه لما تقدم من التعليل وقال الحسن بن زياد هى شركة ملك لان شركة العقد قد بطلت بهلاك المال (قوله ورجع على شريكه بحصته منه) لانه وكيل فى حصة شريكه وقد قضى الثمن من ماله فيرجع عليه بحسابه لعدم الرضى بعدم ضمانه بحر واما قول الشرح لقيام الشركة فانما يظهر تعليلا لكون المشترى بينهما كما ذكرناه فالاولى ذكره بلصقه (قوله وان هلك مال احدهما الخ) هذا تفصيل لاطلاق قوله سابقا او احدهما قبل الشرآء (قوله كل منهما) الاولى كل منا افاده الحلبى (قوله بماله) هذا لا حاجة اليه لانه يكفى فى التصريح فى التوكيل قول كل للاخر ما اشتراه كل منا يكون مشتركا لان نصفه له بالاصالة ويكون نصفه بطريق الوكالة (قوله لصيرورتها شركة ملك) علة لقوله لا الربح اه حلبى (قوله ولم يتصادقا على الوكالة) عبارة ابن الكمال ولم يتصادقا على الوكالة فيها (قوله بطل ما فى ضمنها من الوكالة) بخلاف ما اذا صرحا بها لانها حينئذ مقصودة ابن كمال (قوله كما مر) اى فى قوله وعدم ما يقطعها الخ واشار به الى انه مكرر (قوله لا لانه شرط) بل لان هذا الشرط تنتفى به الشركة اذ عساه ان لا يخرج الا قدر المسمى فيكون اشتراط جميع الربح لاحدهما على ذلك التقدير فتخرج الى القرض او البضاعة اه حموى وهذا الصنيع من المؤلف اوجب ركاكة فى فهم المقصود فلو قال بعد عبارة المصنف هذا على ماذهب اليه صدر الشريعة وابن الكمال لانه يؤدى الى قطع الشركة واخذ المصنف وصاحب البحر من قولهم انها لا تبطل بالشرط الفاسد ان الشرط يبطل لا الشركة لكان اوضح (قوله وظاهره) اى ظاهر قوله لعدم فسادها بالشروط (قوله بطلان الشرط لا الشركة) فى مسئلة المصنف (قوله ومصنف) فانه مال فى المنح كشيخه الى ما ذكر (قوله قلت صرح صدر الشريعة وابن الكمال) وكذا هو المأخوذ من عبارة الكمال وصاحب النهر والحموى فانهم قالوا بخروجها من عقد الشركة الى القرض او البضاعة فعدمت الشركة اذا لا انها صحت وفسد الشرط (قوله ويكون الربح على قدر المال) هو حكم كل شركة فسدت (قوله ولكل من شريكى العنان والمفاوضة الخ) قال الحدادى وكل ما كان لاحدهما اذا نهاه شريكه عنه لم يكن له فعله ولهذا لو قال له اخرج الى دمياط يعنى مثلا ولا تتجاوزها فجاوزها فهلك المال ضمن حصة شريكه حموى (قوله ان يستأجر) لانها معتادة

بان يشترط الربح لرب المال (ويودع) ويعير
(ويضارب) لانها دون الشركة فتضمنتها
(ويوكل) اجنبيا ببيع وشرآء ولو نهاه المفاوض
الاخر صح نهيه بحر (ويبيع) بما عز وهان خلاصة
(وبنقد ونسيئة) بزازية (ويسافر) بالمال له حمل
اولا هو الصحيح خلافا للاشباه وقيل ان له حمل
يضمن والا لا ظهيرية ومؤونة السفر والكرآء من
رأس المال ان لم يربح خلاصة (لا) يملك الشريك
(الشركة) الا باذنه او يكون شريكه جوهرة (و) لا
(الرهن) الا باذنه او يكون هو العاقد فى موجب
الدين وحينئذ فيصح اقراره بالرهن والارتهان
سراج (و) لا (الكتابة) والاذن بالتجارة (وتزويج
الامة) وهذا كله (لو عنانا) اما المفاوض فله
كل ذلك ولو فاوض ان باذن شريكه جاز والا
تعقد عنانا بحر (ولا يجوز لهما) فى عنان
ومفاوضة (تزويج العبد ولا الاعتاق ولو على
مال و) لا (الهبة) اى لثوب ونحوه فلم يجز
فى حصة شريكه وجاز فى نحو لحم وخبز وفاكهة

بين التجار بحر (قوله بان يشترط الخ) هذا معناها عرفا واما لغة فالباضع الشريك من بضع كمنع كما فى القاموس (قوله ويودع) لانه استحفاظ بغير اجر بحر (قوله ويعير) استحسانا لا قياسا سوآء اعار دابة او ثوبا او دارا او خادما كما فى الحاكم (قوله ويضارب) اى يدفع المال مضاربة على الاصح لان المقصود من الشركة تحصيل الربح كما اذا استأجره باجر واما اذا اخذ احدهما مالا مضاربة ان اخذه ليتصرف فيما ليس من تجارتهما فالربح له خاصة لانه لم يدخل تحت عقد الشركة وكذلك ان اخذ المال مضاربة بحضرة صاحبه ليتصرف فيما هو من تجارتهما واما اذا اخذ المال مضاربة ليتصرف فيما كان من تجارتهما او مطلقا حال غيبة شريكه يكون الربح بينهما مشتركا نصفه لشريكه ونصفه بين المضارب ورب المال بحر عن المحيط (قوله ويوكل اجنبيا) قال الاتقانى لان الشركة منعقدة على عادة التجار وفى عادتهم توكيل الشريك من يتصرف فى مال الشركة فجاز ذلك او نقول المقصود من عقد التجارة تحصيل الربح وكل واحد من الشريكين ربما لا يتهيأ له المباشرة بنفسه للتجارة فلا بد من التوكيل فيثبت التوكيل فى ضمن التجارة بدلالة الحال فصار كأن كل واحد منهما امر صاحبه ان يوكل اه شلبى (قوله ولو نهاه المفاوض الاخر صح نهيه) التقييد بالمفاوض ويكون النهى فى التوكيل اتفاقى لما تقدم عن الحدادى ان كل ما كان لاحدهما فعله يصح نهى الاخر عنه (قوله ويبيع بما عز وهان) كالوكيل بالبيع اه منح وذكر المصنف والشرح فى كتاب الوكالة ما نصه وصح بيعه يعنى الوكيل بالبيع بما قل او كثر وبالعرض وخصاه بالقيمة والنقود وبه يفتى بزازية اه ومقتضى ذلك ان يجرى الخلاف فى الشريك والتصحيح فى الوكيل تصحيح فى الشريك فتأمل (قوله وقيل ان له حمل يضمن) هو عين ما فى الاشباه افاده الحلبى واختلف فى تفسير ما لا حمل له فقيل ما يحمل بلا اجر وقيل ما يمكن رفعه بيد واحدة حموى عن جامع الفصولين والحاصل ان السفر فيه خلاف على اقوال متعددة والصحيح ان له السفر مطلقا ووجهه ان الاذن بالتصرف يثبت بمقتضى الشركة وانها صدرت مطلقة والمطلق يجرى على اطلاقه الا بدليل (قوله من رأس المال) ذكر فى الهندية من تصرف احد المفاوضين ما نصه ولاحد المتفاوضين ان يسافر بالمال بغير اذن شريكه وهو الصحيح من مذهب الامام ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى الذخيرة ثم على قول من جوز المسافرة او اذن له الشريك فى ذلك فله ان ينفق على نفسه وطعامه وادامه من جملة رأس المال روى ذلك الحسن عن الامام رحمه الله تعالى فان ربح حسب النفقة منه والا كانت النفقة محسوبة من رأس المال كذا فى الظهيرية وفى البحر ومنها ان يملك السفر بالمال هو والمستبضع والمضارب والمودع عندهما خلافا لابى يوسف سوآء كان له حمل ومؤونة او لا لان ما يلحقه من المؤونة فهو ملحق برأس المال ولا يعده التجار من باب الغرامة اه وفى الكافى بعد ما ذكر وجوب النفقة للمضارب فى المال قال بخلاف الشريك لانه لم يجر التعارف ان الشريك العامل ينفق على نفسه من مال الشريك الاخر اه واقتصار المشايخ على وجوب النفقة للشريك من مال الشركة يدل على اعتماده (قوله لا يملك الشريك الشركة) اى شريك العنان لان الشئ لا يتضمن مثله اما شريك المفاوضة فيجوز له ان يشارك عنانا لانها دون من المفاوضة وان شارك مفاوضة جاز باذن شريكه وبدون اذنه تنعقد عنانا بحر عن المحيط (قوله ولا الرهن) فيكون ضامنا للرهن وكذا الارتهن رهنا بدين من الشركة فى نصيب شريكه الا اذا ولى عقده او امر من يوليه بحر (قوله او يكون هو) اى الراهن العاقد اى الذى تولى عقد المبايعة قال فى الخانية ولمن ولى المبايعة ان يرهن بالثمن اه (قوله فى موجب) بكسر الجيم قاله الحلبى (قوله وحينئذ) اى حين اذ كان الراهن هو العاقد بنفسه قال فى النهر واقراره بالرهن والارتهان عند ولايته العقد صحيح اه (قوله ولا الكتابة) لانه ليس من عادة التجار بحر (قوله اما المفاوض فله كل ذلك) فله ان يكاتب عبدا من تجارتهما ويأذن له فى التجارة وفى ادآء الغلة ويزوج الامة وان يرهن مال المفاوضة لان الرهن قضاء الدين حكما واحدهما يملك قضاء دين المفاوضة ولو ارتهن احدهما رهنا بدين التجارة جاز كذا فى محيط السرخسى سوآء كان هو الذى يلى المبايعة او صاحبه ولكل واحد منهما ان يقر بالرهن والارتهان فان اقر بذلك بعد موت شريكه او بعد افتراقهما لم يجز اقراره على شريكه هندية باختصار (قوله ولو فاوض) اى شريك المفاوضة (قوله والا تنعقد عنانا) وما خصه من الربح يكون بينه وبين شريكه (قوله ولا يجوز لهما تزويج العبد) اى عبد التجارة ولو من امة التجارة استحسانا هندية (قوله ولا الهبة) قال فى الهندية وله ان يهدى من مال المفاوضة ثم انما يملك الاهدآء فى المأكول من الفاكهة واللحم والخبز ولا يملك

(وغصب) واستهلاك (وكفالة بمال بامر لزم
الاخر ولو) لزومه (باقراره) الا اذا اقر لمن لاتقبل
شهادته له ولو معتدته فيلزمه خاصة كمهر وخلع
وجناية وكل ما لاتصح الشركة فيه (و) فائدة
اللزوم انه (اذا ادعى على احدهما فله تحليف الحاضر
الاخر) ولو ادعى على الغائب له تحليف
على علمه ثم اذا قدم له تحليفه البتة ولو الجميع
(وبطلت ان وهب لاحدهما او ورث ما تصح
فيه الشركة) مما يجيء (ووصل ليده ولو بصدقة
او ايصاء لفوات المساواة بقاء وهى شرط
كالابتداء (لا) تبطل بقبض (ما لاتصح فيه
الشركة كعرض وعقار و) اذا بطلت بما ذكر
(صارت عنانا) اى تنقلب اليها (ولا تصح
مفاوضة وعنانا) ذكر فيهما المال والا فهما
تقبل ووجوه (بغير النقدين والفلوس النافقة
والتبر والنقرة) اى ذهب وفضة لم يضربا (اذا
جرى) مجرى النقود (التعامل بهما) والا
فكعروض (وصحت بعرض) هو المتاع غير
النقدين ويحرك قاموس

الرواية وليس لاحدهما الاقراض فى ظاهر الرواية (قوله وغصب) قال فى البحر المراد بالغصب ما يشبه ضمان التجارة فيدخل ضمان الاستهلاك والوديعة المجحودة او المستهلكة وكذا العارية لان تقرر الضمان فى هذه المواضع يفيد له تملك الاصل فتصير فى معنى التجارة اه وعليه فعطف الاستهلاك عليه من عطف الخاص (قوله وكفالة بمال) عنده خلافا لهما ملتقى (قوله بامر) اما الكفالة بلا امر فانه لا يلزم صاحبه فى الصحيح كالكفالة بالنفس فانه لا يؤاخذ بها بالاجماع ملتقى وشرحه (قوله ولو لزومه) اى الدين باقراره فى الصور الثلاث كما فى البحر معللا له بانه اخبر عن امر يملك استئنافه (قوله الا اذا اقر لمن لاتقبل شهادته له) كاصوله وفروعه وامرأته وعندهما يلزم شريكه ايضا الا لعبده ومكاتبه بحر (قوله ولو معتدته) هو ظاهر الرواية بناء على انه لاتقبل شهادته لها وفى رواية الحسن انها تقبل (قوله وخلع) يعنى اذا خالعت مع زوجها فالزمها من بدل الخلع لا يلزم شريكها وكذا لو اقرت ببدل الخلع ابو السعود عن العناية (قوله وجناية) قال فى التبيين ولا يلزمه ارش الجناية والمهر والخلع والصلح عن دم العمد ونفقة الزوجات والاقارب لان هذه الديون تكون بدلا عما لا يصح الاشتراك فيه ولا يلزم الا المباشر اه (قوله اذا ادعى على احدهما) ولو ادعى عليهما شيأ كان له ان يستحلف كل واحد منهما البتة لان كل واحد منهما يستحلف على فعل نفسه فايهما نكل عن اليمين يمضى الامر عليهما لان اقرار احدهما كاقرارهما بحر (قوله فله تحليف الاخر) على علمه لان الدعوى على احدهما دعوى عليهما بحر (قوله له تحليف الحاضر على علمه) لانه فعل غيره بحر (قوله له تحليفه) اى الغائب الذى قدم (قوله البتة) اى اليمين البتة فالبتة قائم مقام المفعول المطلق المحذوف قيام الصفة مقام الموصوف قاله الحلبى وانما يحلف كذلك لانه يستحلف على فعل نفسه بحر (قوله وبطلت ان وهب الخ) لو قال وبطلت ان ملك احدهما الخ لكان اخصر وافود ولشمل ما ذكره الشرح من الصدقة والايصاء افاده ابو السعود (قوله مما يجيء) اى فى قوله ولا تصح مفاوضة وعنان بغير النقدين الخ (قوله ووصل ليده) ظاهر كلام الزيلعى يقتضى ان القبض ليس بشرط فى كل ما يورث من النقدين وانما ذلك اذا كان ما ورثه من النقدين دينا وعبارة الزيلعى ولو ورث احدهما دينا وهو دراهم او دنانير لا تبطل حتى يقبض لان الدين لا تصح الشركة فيه وما ذكره فى الشرنبلالية من ان القبض ليس بشرط فى الموروث معللا بان الملك يحصل بمجرد موت المورث يحمل على ما اذا كان عينا لا دينا ابو السعود مختصرا (قوله وهى شرط كالابتداء) لان البقاء فيما ليس بلازم من العقود له حكم الابتداء والمفاوضة منه افاده المصنف (قوله كعرض) ادخلت الكاف الديون فانها لا تبطل بها الا بالقبض بحر (قوله بما ذكر) اى بملك احدهما ما تصح فيه الشركة (قوله صارت عنانا) لعدم اشتراط المساواة فيه منح (قوله ذكر فيهما المال) قيد بذكر المال لما قدمناه اول الباب من انهما يكونان تقبلا ووجوها وكل منهما يصح بلا مال فلزم اعتبار هذا القيد كما فى العناية وغيرها والا فالايجاب الجزئى يناقض السلب الكلى اه (قوله النافقة) اى الرائجة قال السيد الحموى ثم جواز الشركة بالفلوس الرائجة قول محمد وعندهما لا يجوز والاصح انها تجوز عندهما الا انها اثمان باصطلاح الكل فلا تبطل ما لم يصطلح على ضده (قوله والتبر) بالكسر فتات الذهب والفضة قبل ان يصاغا فاذا صيغا فهما ذهب وفضة او ما استخرج من المعدن قبل ان يصاغ قاموس (قوله والنقرة) هى القطعة المذابة من الذهب والفضة قاموس (قوله اى ذهب وفضة لم يضربا) لف ونشر مرتب بناء على ان النقرة لا تشمل الذهب وهو ما ذكره صاحب الدرر وقد علمت ما ذكره فى القاموس (قوله اذا جرى مجرى النقود) قال فى المنح واما التبر فقد جعله فى شركة الاصل والجامع الصغير بمنزلة العروض وجعله فى صرف الاصل كالاثمان والاول ظاهر المذهب قالوا المعتبر فيه العرف ففى كل بلدة جرى التعامل بالمبايعة بالتبر فهو كالنقود فلا يتعين فى العقود وتصح الشركة به ونزل التعامل باستعماله ثمنا منزلة الضرب المخصوص وفى كل بلدة لم يجر التعامل به فهو كالعروض يتعين فى العقود ولا تصح الشركة فيه اه ملخصا (قوله وصحت بعرض الخ) اى صحت شركة الاموال سواء كانت مفاوضة او عنانا بقرينة قوله ثم عقداها مفاوضة او عنانا قاله الحلبى وانما صحت لان فسادهما فيه ليس لذات العرض بل لما يلزم عليه من امرين باطلين احدهما لزوم ربح ما لم يضمن والثانى جهالة رأس مال كل منهما عند القسمة وكل منهما منتف فى هذه الصورة فيكون كل ما يربحه الاخر ربح ما هو مضمون عليه ولا تحصل جهالة فى رأس مال كل منهما عند القسمة حتى يكون ذلك بالحزر فتقع الجهالة لانهما مستويان فى المال شريكان فيه فبالضرورة يكون كل

ما يحصل

(ان باع كل منهما نصف عرضه بنصف عرض
الاخر ثم عقداها) مفاوضة او عنانا وهذه
حيلة لصحتها بالعروض وهذا ان تساويا قيمة
وان تفاوتا باع صاحب الاقل بقدر ما تثبت
به الشركة ابن كمال فقوله بنصف عرض
الاخر اتفاقى (ولا تصح بمال غائب او دين
مفاوضة كانت او عنانا) لتعذر المضى على
موجب الشركة (واما عنان) بالكسر وتفتح
(ان تضمنت وكالة فقط) بيان لشرطها (فتصح
من اهل التوكيل) كصبى ومعتوه يعقل البيع
(وان لم يكن اهلا للكفالة) لكونها لا تقتضى
الكفالة بل الوكالة (و) لذا (تصح) عاما وخاصا
ومطلقا وموقتا و(مع التفاضل فى المال دون
الربح وعكسه وببعض ماله دون بعض
وبخلاف الجنس كدنانير) من احدهما
(ودراهم) من الاخر (و) بخلاف (الوصف
كبيض وسود وان تفاوتت قيمتهما)

ما يحصل من الثمن بينهما نصفين بحر (قوله ان باع الخ) قال فى المنح يعنى طريق صحتها ان يبيع كل منهما نصف ماله من العروض بنصف مال الاخر منه فيصيرا شريكين فى الثمن شركة ملك حتى لا يجوز لاحدهما ان يتصرف فى نصيب الاخر ثم بالعقد صار شركة عقد حتى جاز لكل منهما ان يتصرف فى نصيب صاحبه اه قال الزيلعى وقوله بنصف عرض الاخر وقع اتفاقا لانه لو باعه بالدراهم ثم عقدا الشركة فى العرض الذى باعه جاز ايضا اه والبيع من احدهما كاف لتحقق الشركة به (قوله وهذا ان تساويا قيمة) اى بيع النصف بالنصف (قوله وان تفاوتا الخ) يعنى اذا كانت قيمتهما متفاوتة يبيع صاحب الاقل بقدر ما تثبت به الشركة كما اذا كانت قيمة عرض احدهما اربعمائة وقيمة عرض الاخر مائة فيبيع صاحب الاقل اربعة اخماس عرضه بخمس عرض الاخر فيصير المال كله بينهما اخماسا وحينئذ تكون عنانا لا مفاوضة او اذا كان عرض احدهما يساوى عشرة وعرض الاخر يساوى عشرين فان صاحب الاقل يبيع نصف عرضه بربع عرض الاخر وما زاد من عرض الاخر لا يفسد لان ملك العرض لا يبطل الشركة (قوله اتفاقى) او قصدى ليكون شاملا للمفاوضة والعنان لان المفاوضة يشترط فيها التساوى بخلاف العنان افاده الزيلعى (قوله ولا تصح بمال غائب الخ) فى حاشية الشلبى عن الاتقانى المال وقت العقد ليس بشرط فى الشركة بل الشرط وقت الشراء حتى لو دفع الف درهم الى رجل وقال اخرج مثلها واشتر وبع فما ربحت فهو بيننا ففعل صحت الشركة لقيام الشركة عند المقصود اه وهذا صريح فى ان الشركة صحيحة اولا خلافا لما قاله ابو السعود انها تفسد اولا ثم تعود صحيحة بالدفع وفى الهندية من الباب الثامن فى شركة العنان واما شرط جوازها فكون رأس المال عينا حاضرا او غائبا عن المجلس لكنه مشار اليه اه (قوله على موجب الشركة) من كون الربح بينهما لعدم وجود المالين او احدهما والموجب بفتح الجيم (قوله واما عنان بالكسر وتفتح) قال فى النهر عنان بوزن كتاب كما فى القاموس وقيل بفتح العين من عنان السماء اى سحابه لانها بصحتها وشهرتها علت كالسحاب ولذا اتفقوا على صحتها وهى مأخوذة من عن كذا اى عرض او ظهر له ان يشارك فى البعض من ماله وقيل من عنان الفرس لان كلا منهما جعل عنان التصرف فى بعض ماله لرفيقه وبعضه لنفسه اه (قوله فقط) معنى قوله فقط انها لا تنعقد على الكفالة لان اللفظ مشتق من الاعتراض يقال عن له اى اعترض وهذا لا ينبئ عن الكفالة وحكم التصرف لا يثبت بخلاف مقتضى اللفظ وظاهر كلامه انهما لو عقداها على الكفالة لا تكون عنانا لكنه مقيد بما اذا كانت باقى شروط المفاوضة متوفرة فحينئذ تكون مفاوضة وان لم تكن متوفرة ينبغى ان تنعقد عنانا وان يكون معنى قولهم لا تنعقد على الكفالة ان ذكر الكفالة فيها ليس بشرط لا ان عدم ذكرها شرط وتمامه فى البحر (قوله فتصح من اهل التوكيل) عم الرجال والنساء والبالغ والصبى المأذون والحر والعبد المأذون له فى التجارة والمسلم والكافر والمكاتب اه هندية باختصار (قوله كصبى) مأذون له فى التجارة منح (قوله بل الوكالة) ذكره مع الاستغناء عنه ليرتبط به قوله ولذا الخ اى لكونها تقتضى الوكالة تصح الخ لان الوكالة تصح عاما وخاصا مطلقا وموقتا والشركة مبنية عليها فتصح كذلك افاده فى البحر (قوله وموقتا) على احدى روايتين حلبى عن البحر (قوله ومع التفاضل فى المال دون الربح وعكسه) اعلم انهما اذا شرطا العمل عليهما وتساويا مالا وتفاوتا ربحا جاز عند علمائنا الثلاثة خلافا لزفر والربح بينهما على ما شرطا وان عمل احدهما فقط وان شرطاه على احدهما فان شرطا الربح بينهما بقدر رأس مالهما جاز ويكون مال الذى لا عمل له بضاعة عند العامل له ربحه وعليه وضيعته وان شرطا الربح للعامل اكثر من رأس ماله جاز ايضا على الشرط ويكون مال الدافع عند العامل مضاربة ولو شرطا الربح للدافع اكثر من رأس ماله لا يصح الشرط ويكون مال الدافع عند العامل بضاعة لكل واحد منهما ربح ماله والوضيعة بينهما على قدر رأس مالهما ابدا افاده صاحب العناية وبقى من الاقسام ما لو شرطا كل الربح لاحدهما فانه لا يجوز لانه حينئذ يخرج الى القرض ان شرط للعامل او بضاعة ان شرط لرب المال حموى عن النهر فتحصل ان شرط التفاضل فى الربح يخص الشركة الصحيحة اما الفاسدة فانه يتبع رأس المال فيها واما شرط التفاضل فى الوضيعة فغير صحيح مطلقا صحت الشركة او فسدت اذ هو تبع للمال ابو السعود (قوله وبخلاف الجنس) تخصيصه ذلك بشركة العنان يوهم انه لا يجوز فى شركة المفاوضة وليس كذلك فقد ذكر فى الخزانة انه اذا كان لاحدهما دنانير وللاخر دراهم جازت المفاوضة ان تساوت قيمتهما لانهما جنس واحد من حيث الثمنية وان تفاضلا فى القيمة صحت عنانا لا مفاوضة

بسبب عقد) اشاربه الى ان الاضافة من الاضافة الى السبب وهى اقوى الاضافات وقد سلف عن الكمال ان
الاضافة للبيان (قوله قابلة للوكالة) يغنى عنه قول المصنف بعد وشرطها كون المعقود عليه قابلا للوكالة (قوله
وركنها الايجاب والقبول) اعم من ان تكون فى خاص كالبر والبقل اوعام كما اذا شاركه فى عموم التجارات (قوله
ولو معنى) يرجع الى كل من الايجاب والقبول (قوله كما لو دفع له الفا الخ) اى وقبل الاخر واخذها وفعل انعقدت
الشركة بحر (قوله قابلا للوكالة الخ) وذلك ليقع مايحصله كل واحد منهما مشتركا بينهما فيحصل لنفسه بطريق
الاصالة ولشريكه بطريق الوكالة ولا يمكنه ذلك فيما لا يقبل التوكيل كالاحتطاب والاحتشاش ونحو ذلك من
المباحات لان التوكيل لا يصح فيه فيكون ما يكتسب له خاصة دون صاحبه كذا فى التبيين (تنبيه) يندب
الاشهاد عليها وكتب وثيقة فيها بيان قدر المالين وانه فى ايديهما يشتريان ويبيعان جميعا ويشترى ويعمل كل
منهما برأيه ويبيع بالنقد والنسيئة وهذا وان ملكه كل بمطلق عقد الشركة الا ان بعض العلماء لا يقول يملك كل
واحد منهما ماذكر الا بالتصريح به فللتحرز عنه يكتب ذلك ويذكر فيها انه ما كان من ربح فهو بينهما على قدر
ماليهما وما كان من وضيعة اوتبعة فكذلك افاده صاحب البحر (قوله وحكمها الشركة فى الربح) الواو للحال
(قوله وهى اربعة الخ) حاصل ماذكره المؤلف فى شركة العقد انها مفاوضة وعنان وتقبل ووجوه قال فى البحر
وذكر الشارح انها ستة باعتبار انها شركة بالمال وشركة بالاعمال وشركة الوجوه وكل ينقسم الى قسمين مفاوضة
وعنان وهو الاوجه وهو المذكور للشيخين الطحاوى والكرخى ولان الاول يوهم ان الاخيرين لا يكونان
مفاوضة ولا عنانا اه (قوله اما مفاوضة) قدمت لانها اعظم بركة بالحديث كذا فى شرح الملتقى وجوازها
استحسان وفى القياس لا يجوز وهو قول مالك والشافعى رضى الله تعالى عنهما ووجه الاستحسان ماروى
اصحابنا فى كتبهم عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال فاوضوا فانه اعظم للبركة وقال ابو بكر الرازى فى شرحه
لمختصر الكرخى وقد روى جوازها عن الشعبى وابن سيرين وغيرهما ولان المسلمين تعاملوا هذه الشركة من غير
نكير فكان دليلا على جوازها اه شلبى مختصرا (قوله من التفويض) فيه اشعار بان المزيد يشتق من المزيد
وهو خلاف المشهور كذا فى شرح الملتقى عن القهستانى وقيل اشتقاقها من الفوض بمعنى الانتشار يقال فاض
الماء اذا انتشر واستفاض الخبر اذا اشتهر فلما كان هذا العقد مبنيا على الانتشار والظهور فى جميع التصرفات
سمى مفاوضة وفيه ان فاض الماء واستفاض الخبر من الاجوف اليائى والمفاوضة واوى فكيف يصح اشتقاقه
منه ذكره الفاضل الوانى وكلام الكمال يفيد ان فاض الماء من الوادى حيث قال بل هى من التفويض
اومن الفوض الذى منه فاض الماء اذا عم وانتشر اه (قوله بمعنى المساواة فى كل شئ) قال فى القاموس
المفاوضة الاشتراك فى كل شئ والمساواة اه ولا يلزم هذا فى المفاوضة الاصطلاحية لان زيادة احدهما على
الاخر بالعقار والعروض لا تضر (قوله ان تضمنت وكالة) ليس فى ذكر هذا القيد فائدة تمتاز بها عن غيرها من
انواع الشركة لان عقد كل شركة يتضمنها افاده الزيلعى (قوله وكفالة) لا يقال ان الكفالة لا تجوز الا بقبول
المكفول له فى المجلس فكيف جازت هنا مع الجهالة لانا نقول ذلك فى التكفيل مقصودا واما اذا دخل فى ضمن
شئ آخر فلا يشترط كذا فى التبيين (قوله لصحة الوكالة بالمجهول ضمنا) جواب عن سؤال حاصله ان الوكالة
بالمجهول لا تجوز فوجب ان لا تجوز هذه الشركة لتضمنها الوكالة بمجهول الجنس كما اذا وكله بشراء ثوب ونحوه
وحاصل الجواب ان التوكيل لا يصح بالمجهول قصدا ويصح ضمنا حتى صحت المضاربة مع الجهالة لانها توكيل
بشراء شئ مجهول فى ضمن عقد المضاربة فكذا هذا واقرب من هذا شركة العنان فانها جائزة بالاجماع مع تضمنها
ماذكر من الجهالة اونقول انما تفسد الجهالة اذا افضت الى المنازعة وهنا لا تفضى اليها فتجوز زيلعى مختصرا
(قوله كما حققه الوانى) حيث قال ان شركة المفاوضة عبارة عن المساواة فى جميع ما تتعلق به الشركة فهذا
يقتضى المساواة فى الربح فلذا لم يتعرضوا له وقال الشيخ ابو الحسن الكرخى رحمه الله تعالى فى مختصره وشرط
صحتها ان تكون فى جميع التجارات ولا يختص احدهما بتجارة دون شريكه وان يكون ما يلزم احدهما من
حقوق ما يتجران فيه لازما للاخر وما يجب لكل واحد منهما يجب للاخر ويكون كل واحد منهما فيما وجب
لصاحبه بمنزلة الوكيل وفيما وجب عليه بمنزلة الكفيل عنه وتساويا مع ذلك فى رؤس الاموال فى قدرها
وقيمتها فان تفاوتا فى شئ من ذلك لم تكن مفاوضة وكانت عنانا ويتساويان فى الربح لا يفضل احدهما الاخر

ولا يكون

قابلة للوكالة (وركنها) اى ماهيتها
(الايجاب والقبول) ولو معنى كما لو دفع له
الفا وقال اخرج مثلها واشتر والربح بيننا
(وشرطها) اى شركة العقد (كون المعقود
عليه قابلا للوكالة) فلا تصح فى مباح
كاحتطاب (وعدم ما يقطعها) كشرط دراهم
مسماة من الربح لاحدهما) لانه قد لا يربح
غير المسمى (وحكمها الشركة فى الربح (وهى)
اربعة مفاوضة وعنان وتقبل ووجوه وكل
من الاخيرين يكون مفاوضة وعنانا كما سيجئ
(اما مفاوضة) من التفويض بمعنى المساواة
فى كل شئ (ان تضمنت وكالة وكفالة) لصحة
الوكالة بالمجهول ضمنا لا قصدا (وتساويا مالا)
تصح به الشركة وكذا ربحا كما حققه الوانى

ولا يكون لاحدهما مال خاص به فى يده اويد مودعه مما تجوز فيه الشركة من الدراهم والدنانير والفلوس
فى قول ابى يوسف ومحمد فان كان فى يد احدهما شئ من ذلك لنفسه لم يدخل فى الشركة فسدت المفاوضة وكذلك
ان صار فى يده شئ من ذلك بعد المفاوضة فانها تفسد وتصير شركة عنان الى هنا لفظ الكرخى اه شلبى (قوله
يستلزم التساوى فى الدين) ولذا قال الزيلعى لان الاختلاف فى الدين يؤدى الى الاختلاف فى التصرفات فان
الكافر اذا اشترى خمرا اوخنزيرا لا يقدر المسلم ان يبيعه ومن شرطها ان يقدر على بيع جميع ما اشتراه شريكه
لكونه وكيلا له فى البيع والشراء وكذا لا يقدر المسلم على شرائهما اه (قوله مع الكراهة) لان الكافر لا يهتدى
الى الجائز من العقود قاله الزيلعى (قوله فلا تصح بين حر وعبد وصبى وبالغ) لان الحر البالغ يملك التصرف بنفسه
وهما لا يملكانه الا باذن الولى والمولى ولانهما لا يملكان التكفيل لكونه تبرعا ابتداء وهو شرط فيها قاله الزيلعى
(قوله لعدم المساواة) علة لجميع ماقبله (قوله لعدم اهليتهما للكفالة) ولو باذن الولى بحر (قوله ومأذونين) مثلهما
المكاتبان نقله الحلبى عن الهندية (قوله لتفاوتهما قيمة) اى فلم يتساويا كفالة قال فى البحر واما العبدان
وان كانا اهلا لها اى الكفالة باذن المولى لكن يتفاضلان فيها لانهما يتفاوتان فى القيمة وقضية المفاوضة
صيرورة كل واحد كفيلا بجميع مالزم صاحبه ولم يتحقق كذا فى المحيط (قوله ولا يشترط ذلك فى العنان)
اما اذا كان يشترط فيها ايضا كعدم اشتراط دراهم معلومة من الربح لاحدهما فانها لا تكون عنانا ايضا
وتكون فاسدة (قوله كما مر) قريبا فى قوله فلا تصح مفاوضة وان صحت عنانا بين حر وعبد وصبى وبالغ ومسلم وكافر
(قوله لاستجماع شرائطه) اى العنان قاله الحلبى وذكر باعتبار انها عقد (قوله كما سيتضح) اى فى قوله فتصح
من اهل التوكيل وان لم يكن اهلا للكفالة اه حلبى (قوله وولاية الالزام بالحجة ثابتة) لان الدليل على كونه ليس
مالا متقوما قائم وثبوت الحجة لازمة باتحاد الملة والاعتقاد وفى التبيين الحنفى والشافعى لم يتفاضلا فى التجارة
وضمانها الا ان الشافعى فى زعمه ان شراء متروك التسمية جائز لهما وفى زعم الحنفى غير جائز لهما فقد استويا
فى التصرف فيما يرجع الى اعتقادهما اه (قوله ولا تصح الا بلفظ المفاوضة) اقامة للفظ مقام المعنى لانه صار علما
على تمام المساواة فى امر الشركة بحر (قوله وان لم يعرفا معناها) لانها صريح والصريح لا يحتاج الى نية (قوله
او بيان جميع مقتضياتها) بان يقول احدهما وهما حران بالغان مسلمان اوذميان شاركتك فى جميع ما املك
من نقد وقدر ما تملك على وجه التفويض العام من كل منهما للاخر فى التجارات والنقد والنسيئة وعلى ان كلا
ضامن عن الاخر ما يلزمه من امر كل بيع بحر (قوله استحسانا) والقياس ان يكون الطعام المشترى والكسوة
المشتراة بينهما لانهما من عقود التجارة فكان من جنس ما يتناوله عقد الشركة كذا فى التبيين (قوله لان المعلوم
الخ) اذ كل واحد حين شارك صاحبه كان عالما بحاجته ولم يقصد ان يكون نفقته ونفقة عياله على شريكه فكان
هذا التصرف مستثنى من مقتضى العقد دلالة اوعادة وهو كالمنطوق اه (قوله ما كان من حوائجه)
كالاستيجار للسكنى والركوب لحاجته كالحج وغيره وكذا الادام زيلعى (قوله للوطئ) مثله للخدمة قال فى البحر
والقيد نا فى الجارية باذن الشريك لانه لو اشتراها للوطئ اوللخدمة نفسه بغير اذن شريكه فهو على الشركة
كما فى المحيط (قوله كما سيجئ) اى فى الفصل اه حلبى (قوله وللبائع مطالبة ايهما شاء) المشترى بالاصالة والاخر
بالكفالة منح (قوله ويرجع الاخر بما ادى على المشترى الخ) قال فى الينابيع وان نقد الثمن من مال الشركة ضمن
نصفه لصاحبه فاذا وصل الى يده بطلت المفاوضة لانه فضل مال لشريكه والفضل فى المال يبطل المفاوضة اه
شلبى رحمه الله تعالى (قوله ان ادى من مال الشركة) وان ادى من غيره وهو ملك له لا يرجع وبطلت المفاوضة ان
كان من جنس ما تصح به الشركة لانه بدخوله فى ملكه زاد ماله والا فلا تبطل كما اذا دفع عرضا كما لا يخفى (قوله
وكل دين لزم احدهما الخ) لو قال المصنف وكل شئ لزم الخ لكان اولى ليشمل ما اذا آجر احد المتفاوضين عبدهما
فان للمستأجر مطالبة الاخر بتسليم العبد لان للاخر اخذ الاجرة ولو قال بعد هذه الكلية وكل شئ ثبت
لاحدهما بتجارة ونحوها فللاخر المطالبة وقبضه به لكان افود لما فى الظهيرية فان باع احد المتفاوضين اوادان
رجلا اوكفل له رجل بدين اوغصب مالا فلشريكه الاخر ان يطالبه به افاده فى البحر (قوله بتجارة) دخل تحت
التجارة ثمن المشترى فى البيع الجائز وقيمته فى الفاسد سواء كان مشتركا اولنفسه واجارة ما استأجره سواء
استأجره لنفسه اولحاجة التجارة بحر (قوله اواستقراض) قال فى البحر ولو استقرض احدهما لزم الاخر فى ظاهر

(وتصرفا ودينا) لا يتحقق ان التساوى فى التصرف
يستلزم التساوى فى الدين واجازها ابو يوسف
مع اختلاف الملة مع الكراهة (فلا تصح)
مفاوضة وان صحت عنانا (بين حر وعبد) ولو
مكاتبا او مأذونا (وصبى وبالغ ومسلم وكافر)
لعدم المساواة وافاد انها لا تصح بين صبيين
لعدم اهليتهما للكفالة ومأذونين لتفاوتهما
قيمة (وكل موضع لم تصح المفاوضة لفقد شرطها)
ولا يشترط ذلك فى العنان (كان عنانا) كما مر
(لاستجماع شرائطه) كما سيتضح (وتصح)
المفاوضة (بين حنفى وشافعى) وان تفاوتا
تصرفا فى متروك التسمية لتساويهما ملة
وولاية الالزام بالحجة ثابتة (ولا تصح الا بلفظ
المفاوضة) وان لم يعرفا معناها سراج (او بيان)
جميع (مقتضياتها) ان لم يذكرا لفظها اذ العبرة
للمعنى لا للمبنى واذا صحت (فما اشتراه احدهما
يقع مشتركا الا طعام اهله وكسوتهم)
استحسانا لان المعلوم بدلالة الحال كالمشروط
بالمقال واراد بالمستثنى ما كان من حوائجه
ولو جارية للوطئ باذن شريكه كما سيجئ
(وللبائع مطالبة ايهما شاء) بثمنهما اى الطعام
والكسوة (ويرجع الاخر) بما ادى (على المشترى
بقدر حصته) ان ادى من مال الشركة
(وكل دين لزم احدهما بتجارة) واستقراض

لواخذ الشريك حصته من الثمرة فاكلها او باع نصيب الغائب وحفظ ثمنه جاز فان حضر واجازوا الا ضمنه قيمته وان لم يحضر فهو كاللقطة قال ابو الليث هذا استحسان وبه نأخذ اه (قوله فصح له بيع حصته) تفريع على التقييد بمال صاحبه (قوله الا فى صورة الخلط) فانه لا يجوز لاحدهما التصرف فى حصته لاجنبى الا باذن الآخر فان قلت ما الفرق بين صورتى الخلط والاختلاط وبين غيرهما قلت ان الشركة اذا كانت بينهما من الابتداء بان اشتريا حنطة او ورثاها كانت كل حبة مشتركة بينهما فبيع كل منهما نصيبه شائعا جائز من الشريك والاجنبى بخلاف ما اذا كانت بالخلط والاختلاط فان كل حبة مملوكة بجميع اجزائها لاحدهما ليس للآخر فيها شركة فاذا باع نصيبه من غير الشريك لا يقدر على تسليمه الا مخلوطا بنصيب الشريك فيتوقف على اذنه بخلاف بيعه من الشريك للقدرة على التسليم والتسلم وذلك لما تقرر ان التصرف مع الشريك اسرع نفاذا من التصرف مع الاجنبى بدليل جواز تمليك معتق البعض للشريك لا الاجنبى وكذا اجارة المشاع من الشريك جائزة منح (قوله بفعلهما) قيد به لانه الذى يقتضى الشركة ولا يقتضى تملك مال الآخر بخلاف ما اذا كان الخلط من احدهما فان الخالط يملك مال الآخر من كل وجه للتعدى ويكون مضمونا عليه بالمثل اه حلبى ملخصا (قوله كحنطة بشعير) مثال لما يتعسر فيه التمييز ومثال التعذر الحنطة بالحنطة اه حلبى (قوله وكبناء وشجر وزرع مشترك) صنيعه يقتضى ان هذا من قبيل الخلط وليس كذلك وانما توقف البيع فيه من الاجنبى على اذن شريكه لتضرر الشريك بالقلع والهدم كما سيأتى تفصيله اه حلبى (قوله ونحوه فى فتاوى ابن نجيم) اى فى كتاب البيع ونصه سئل عن بناء مشترك بين رجلين باع احدهما نصيبه لاجنبى هل يجوز البيع ام لا اجاب لا يجوز البيع من الاجنبى ومن الشريك يجوز اه وانت خبير بان عدم جواز البيع من الاجنبى مقيد بما اذا كان بدون اذن الشريك كما يدل عليه ما ذكره بعده اه حلبى (قوله وفيها) اى فى فتاوى ابن نجيم كما هو صريح عبارته فى شرح الملتقى قال الحلبى لم اجد هذه المسئلة فيها والمبطخة المحل الذى زرع فيه البطيخ قال فى جامع الفصولين باع نصيبه من المبطخة برضى شريكه فلو ضره القطع لم يجز البيع ونصيب البائع للمشترى ما لم يفسخ البيع ولشريكه ان لا يرضى بعد الاجازة اذ فى قلعه ضرر والانسان لا يجبر على تحمل الضرر اه (قوله لكن فيها بعد ورقتين اخريين الخ) نصه سئل اذا باع احد الشريكين فى البناء والغرس على الارض المحتكرة حصته من اجنبى هل يجوز البيع ام لا اجاب نعم يجوز وكذا من الشريك اه حلبى (قوله فتنبه) اشار به الى التناقض الواقع فى كلام ابن نجيم والذى تطمئن به النفس هو الموافق لما ذكره غيره من عدم الجواز فى البناء للاجنبى واما الغرس كالشجر فيحمل الجواز فيه على ما اذا بلغ اوان القطع (قوله فلا يجوز بيعه الا باذنه) راجع الى قوله الا فى صورة الخلط وما بعده قاله الحلبى (قوله فللآخر ان يبطل البيع) لعدم تحقق نصيب البائع فيما باعه لاحتمال ان يقع فى نصيب شريكه عند القسمة (قوله باع احدهما نصيبه) اى من البناء فقط كما هو صريح العمادية اما بيع النصيب من الدار بتمامها فلا مانع من جوازه افاده الحلبى (قوله او الهدم) الذى فى عبارة الحلبى عن العمادية والهدم بالواو فيكون عطف تفسير ويحتمل ان يراد بالقلع قلعه من غير هدم كان كان من خشب وبالهدم تفريق اجزائه شيأ فشيأ والحكم متحد (قوله كشرط اجارة فى البيع) اى كانه اشترط عليه اجارة الارض عند بيع نصيبه من البناء وهو لا يجوز لانه ادخال عقد فى عقد آخر (قوله باع احدهم نصيبه) اى من الشجر وبه عبر فى شرح الملتقى (قوله قد انتهت اوان القطع) الاولى قد انتهى اوان قطعها وعبارته فى شرح الملتقى ان آن قطعها وهذا انما يظهر فى شجر يراد منه القطع واما فيما يراد منه الثمر فلا (قوله حتى لا يضرهما) الضمير يرجع الى الشريك والمشترى (قوله وللمشترى ان يقطع) اى بعد القسمة (قوله وفى النوازل) هو عين ما فى الفتاوى (قوله وفيها باع بناء بلا ارض) هى مسئلة الواقعات السابقة (قوله والاختلاط بلا صنع من احدهما) كما اذا انشق الكيسان فاختلط ما فيهما من الدراهم شلبى (قوله لعدم شيوع الشركة) اى فى كل جزء اى من المخلوط او المختلط قال الحلبى هو علة لعدم جواز البيع فى صورة الخلط والاختلاط جميعا (قوله حيث يصح بيع حصته) اى من غير شريكه (قوله ثم الظاهر ان البيع) اى الواقع فى قول المصنف فصح له بيع حصته ولو من غير شريكه بلا اذن الا فى صورة الخلط والاختلاط (قوله وتمامه فى الرسالة المباركة) قال فى النهر وباقى الاحكام فى الاشياء المشتركة بيناه مستوفى فى الرسالة المباركة فى الاشياء المشتركة فعليك بها تزدد بها بها

فانها

(فصح له بيع حصته ولو من غير شريكه بلا اذن الا فى صورة الخلط) لمالهما بفعلهما كحنطة بشعير وكبناء وشجر وزرع مشترك قهستانى وتمامه فى فصل الثلاثين من العمادية ونحوه فى فتاوى ابن نجيم وفيها بعد ورقتين ان المبطخة كذلك لكن فيها بعد ورقتين اخريين جواز بيع البناء او الغراس المشترك فى الارض المحتكرة ولو للاجنبى فتنبه فلا يجوز بيعه الا باذنه ولو كانت الدار مشتركة داربينهما باع احدهما بيتا معينا او نصيبه من بيت معين فللآخر ان يبطل البيع وفى الواقعات داربين رجلين باع احدهما نصيبه لآخر لم يجز لانه لا يخلو اما ان باعه بشرط الترك او بشرط القلع او الهدم اما الاول فلا يجوز لانه شرط منفعة للمشترى سوى البيع فصار كشرط اجارة فى البيع ولا يجوز بشرط الهدم والقلع لان فيه ضررا بالشريك الذى لم يبع وفى الفتاوى شجرة بين قوم باع احدهم نصيبه مشاعا والاشجار قد انتهت اوان القطع حتى لا يضرهما القطع جاز الشراء وللمشترى ان يقطع لانه ليس فى القسم ضرر وفى النوازل باع نصيبه من الشجرة بلا ارض بلا اذن شريكه ان اوان انقطاعها جاز البيع لانه لا يتضرر المشترى بالقسمة وان لم يبلغ فسد لتضرره بها وفيها باع بناء بلا ارض على انه يترك المشترى البناء فالبيع فاسد عمادية من الفصل الثالث من مسائل الشيوع (والاختلاط) بلا صنع من احدهما فلا يجوز بيعه الا باذنه لعدم شيوع الشركة من كل حبة بخلاف نحو حمام وطاحون وعبد ودابة حيث يصح بيع حصته اتفاقا كما بسطه المصنف فى فتاويه ثم الظاهر ان البيع ليس بقيد بل المراد الاخراج عن الملك ولو بهبة او وصية وتمامه فى الرسالة المباركة فى الاشياء المشتركة وهى نافعة لمن ابتلى بالافتاء

فانها لمن ابتلى بالافتاء نافعة وانوار القبول عليها ساطعة (قوله وزاد الوانى) اى على صورتى الخلط والاختلاط وعبارته قوله الا فى صورة الخلط والاختلاط اعترض عليه بانه ينبغى ان يشير الى استثناء صورة الشفعة ايضا فانهم لو ورثا ارضا لا يجوز ان يبيع احد الوارثين حصته من الارض من غير شريكه الا باذن شريكه اه ولا يخفى ان هذه الصورة غير خارجة عن صورة الاختلاط اه وفيه تأمل بل هذه من صور الشركة بسبب جبرى فاذا آلت اليهما جاز لكل التصرف فى حصته وان كان لشريكه الشفعة (قوله بخلاف الدابة ونحوها) قال الحموى وفى الدابة لا يركبها بغير اذنه للتفاوت كما فى عقد الفرائد وقالوا فى الامة تكون عند احدهما يوما وعند الآخر يوما ولو خاف احدهما من صاحبه وطلب وضعها على يد عدل لا يجاب اه ولما ذكرنا التهايؤ فى الامة انجر الكلام الى مبحث المهايأة وقد نقله ابو السعود عن السراج ونذكره ملخصا فنقول المهايأة فى المنافع المشتركة عقد جائز استحسانا ويجرى فيها جبر القاضى كالقسمة الا ان القسمة اقوى فى استكمال المنفعة لانها جمع المنافع فى زمان واحد والتهايؤ جمع على التعاقب ولا تبطل بالموت فليست اجارة ولا عارية لبطلانهما به ويجوز لاحد الشريكين نقضها اذا التمس القسمة وليس لنا عقد لازم يجوز فسخه بالتماس عقد آخر الا المهايأة فان احدهما اذا طلب القسمة قسم الحاكم وفسخ المهايأة وهى على ثلاثة اوجه مهايأة فى شئ يستحق بالقسمة ولا يختلف باختلاف المستعمل وهى صحيحة كدار بين رجلين تهايئا على ان يسكن كل واحد منهما بعضا منها سواء ذكرا للمهايأة مدة ام لا لانها عقد قسمة فلا تفتقر الى التوقيت ويجوز لكل منهما ان يستغلها ويأخذ العوض سواء اشترط ذلك فى عقد المهايأة ام لا على الظاهر فان تهايئا على ان يأخذ احدهما العلو والآخر السفل جاز لان قسمة الاصل تجوز على هذا الوجه ولو تهايئا فى بيت صغير على ان يقدم احدهما فى الانتفاع جاز فهى فى معنى اعارته فيحمل على ان كل واحد منهما اباح لصاحبه الانتفاع فى تلك المدة الوجه الثانى مهايأة فى منافع شئ لا تستحق بقسمة الاصل الا انها غير مختلفة كالعبدين على ان يخدم احدهما احد المولين والآخر المولى الآخر وهى ظاهرة على قولهما بجواز قسمة الرقيق والامام وان لم يقل بها الا انه قال فى المنافع يجوز لانها جنس واحد غير مختلفة فصار كمنفعة الدارين الوجه الثالث مهايأة فى منافع مختلفة كالدابتين اذا تهايئا فى ركوبهما او اخذ احدهما دابة ليركبها والآخر الاخرى ليركبها لا يصح لاختلاف منفعة الدواب فان شرط فيها الاستغلال فعند الامام لا يجوز وعندهما يجوز وهو ظاهر لان قسمة الاصل تجوز على هذا الوجه فكذا المنفعة وعلى هذا الخلاف اذا تهايئا فى دابة واحدة بخلاف العبد الواحد لان الركوب يتفاوت بحذق الراكب والخدمة لا تتفاوت لان العبد يخدم باختياره فلا يحمل ما لا يطيقه وان تهايئا فى نفقة العبد صح بخلاف كسوته لان التفاوت فى الطعام لا يعتد به فى العادة لقلته وفى الكسوة يكثر التفاوت فيها فلا يسامح فيها عادة ولو تهايئا فى نخل او شجر على ان يأخذ كل واحد جانبا يستثمره او فى غنم على ان ينتفع كل بلبن جانب منها لم يجز لان المهايأة تختص بالمنافع ضرورة انها لا تبقى فيتعذر قسمتها وهذه اعيان يرد عليها القسمة عند حصولها ولان ما يحصل من الاولاد والالبان يتفاوت والاعيان لا يجوز قسمتها الا بالتعديل وقد استفيد من السراج ان احد الشريكين اذا طلب المهايأة يقضى بها جبرا ولا يتوقف على رضى الثانى ما لم يطلب القسمة فيما يقسم واذا علم هذا فى الملك المشترك ففى الوقف بالاولى لعدم جواز القسمة فيه فلا فرق فى المشترك بين الملك والوقف من هذه الحيثية ويفرق بينهما من جهة ان احدهما لو طلب المهايأة والآخر طلب القسمة لا يجاب طالب القسمة فى الوقف ومن جهة انه اذا سكن الوقف احدهما بدون اذن الآخر ولم يبق له ما يمكنه السكنى فيه وجب له اجر المثل بخلاف الملك اه (قوله وتمامه فى الفصل الثالث والثلاثين) قال فيه سكن دارا مشتركة بغيبة شريكه لا يلزم اجر حصته ولو معدة للاستغلال لان الدار المشتركة فى حق السكنى وفيما هو من توابع السكنى تجعل مملوكة لكل واحد من الشريكين على سبيل الكمال اذ لو لم تجعل كذلك يمنع كل واحد منهما من دخوله وقعوده ووضع امتعته فتبطل منافع ملكها وهو لم يجز ولما كان كذا صار الحاضر ساكنا فى ملك نفسه فلا اجر عليه لانه سكن بتأويل الملك وقال فيه كيلى او وزنى بين حاضر وغائب او بالغ وصبى فاخذ الحاضر او البالغ حصته جاز وانما ينفذ قسمته بلا خصم لو سلم نصيب الغائب والصبى حتى لو هلك ما بقى قبل ان يصل الى الغائب او الصبى هلك عليهما اه مختصرا (قوله اى واقعة

وزاد الوانى محشى الدرر الشفعة ايضا فراجعه واما الانتفاع به بغيبة شريكه ففى بيت وخادم وارض ينتفع بالكل ان كانت الارض ينفعها الزرع والا لا بخلاف الدابة ونحوها وتمامه فى الفصل الثالث والثلاثين من الفصولين (وشركة عقد) اى واقعة بسبب عقد